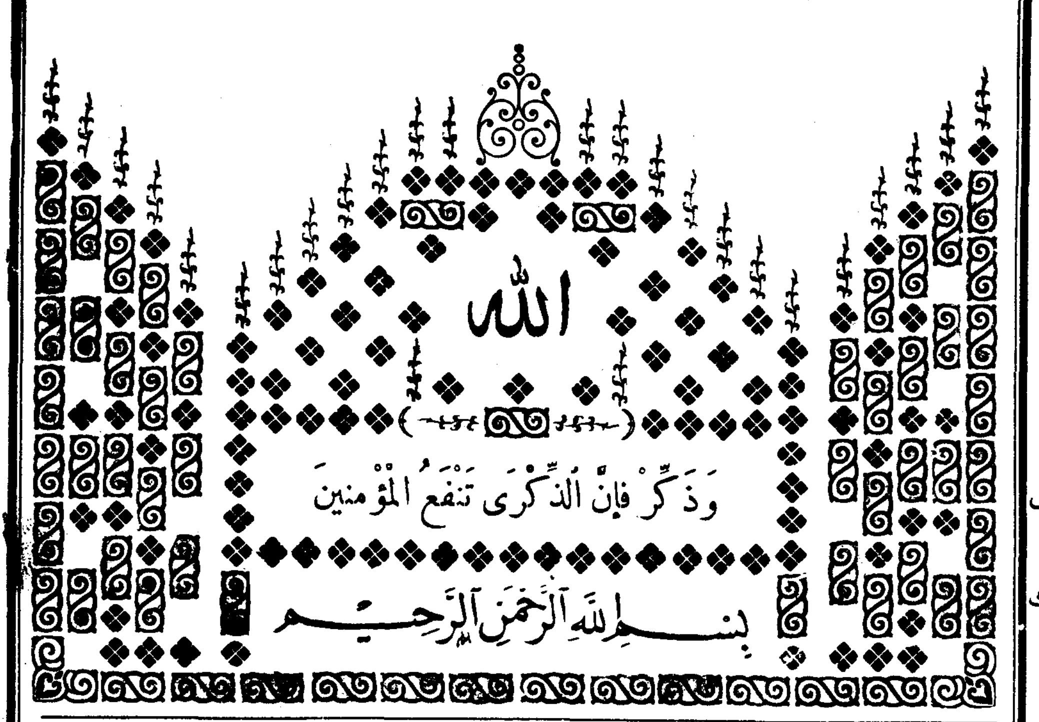
شرح
التلويح على التوضيح
لمتن التنقيح في أصول الفقه

وبالهامش شرح التوضيح للتنقيح المذكور

الجزء الثاني

هذا الشرح المسمى بالتلويح فى كشف حقائق التنقيح تصنيف سعد الدين مسعود ابن عمر التفتازانى الشافعى المتوفى سنة ٧٩٢ هو شرح بالقول شرح به تنقيح الأصول للقاضى صدر الشريعة عبيد الله بن مسعود المحبوبى البخارى الحنفى المتوفى سنة ٧٤٧ وهو متن مشهور ذكر فيه انه لما كان فحول العلماء مكبين على مباحث كتاب فخر الإسلام البزدوى ووجد بعضهم طاعنين على ظواهر ألفاظه أراد تنقيحه وحاول تبيين مراده وتقسيمه على قواعد المعقول موردا فيه زبدة مباحث كتاب المحصول ومباحث ابن الحاجب مع تحقيقات بديعة وتدقيقات غامضة منيعة قلما توجد فى الكتب سالكا فيه مسلك الضبط والإيجاز فصنف هذا الشرح ممزوجا وسماه التوضيح فى حل غوامض التنقيح اﻫ ملخصا من كشف الظنون

دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان



(قوله الركن الثانى فى السنة وهى) فى اللغة الطريقة والعادة وفى الإصطلاح فى العبادات النافلة وفى الادلة وهو المراد ههنا ما صدر عن النبى عليه السلام غير القرآن من قول ويسمى الحديث أو فعل أو تقرير والمقصود بالبحث ههنا بيان اتصال السنة بالنبى عليه السلام لأنه يبحث عن كيفية الاتصال بأنه بطريق التواتر أو غيره وعن حال الراوى وعن شرائطه وعن ضد الاتصال وهو الانقطاع وعن متعلقه الذى هو محل الخبر وعن وصوله من الاعلى إلى الادنى فى المبدأ وهو السماع أو المنتهى وهو التبليغ أو الوسط وهو الضبط عن قدح القادح فيه وهو الطعن وعما يخص نوعا خاصا من السنة وهو الفعل وعن مبدأ السنة وهو الوحى وعما يتعلق بها تعلق السوابق كشرائع من قبلنا أو تعلق اللواحق كاقوال الصحابة فاورد هذه المباحث فى أحد عشر فصلا (قوله فصل فى الاتصال) فان قلت كيف جعل مورد القسمة الخبر وفى السنة الأمر والنهى بل الفعل أيضا ينقل بالطرق المذكورة قلت لأن المتصف حقيقة بالتواتر وغيره هو الخبر ومعنى اتصاف الأمر والنهى به أن الأخبار بكونه كلام النبى ﷺ متواتر ومعنى المتواتر على مقتضى كلامه ما يكون رواته فى كل عهد قوما لا يحصى عددهم ولا يمكن تواطؤهم على الكذب لكثرتهم وعدالتهم وتباين أماكنهم فقوله فى كل عهد احتراز عن المشهور وقوله لا يحصى عددهم معناه لا يدخل تحت الضبط وفيه احتراز عن خبر قوم محصور واشارة إلى أنه لا يشترط فى التواتر عدد معين على ما ذهب إليه بعضهم من اشتراط خمسة أو اثنى عشر أو عشرين أو أربعين أو خمسين قولا من غير دليل وقوله ولا يمكن تواطؤهم أى توافقهم على الكذب عند المحققين تفسير للكثرة بمعنى ان المعتبر فى كثرة المخبرين بلوغهم حدا يمتنع عند العقل تواطؤهم على الكذب حتى لو أخبر جمع غير محصور بما يجوز تواطؤهم على الكذب فيه لغرض من الاغراض لا يكون متواترا وأما ذكر العدالة وتباين الأماكن فتأكيد لعدم تواطئهم على الكذب وليس بشرط فى التواتر حتى لو أخبر جمع غير محصور من كفار بلدة بموت ملكهم حصل لنا اليقين وأما مثل خبر اليهود بقتل عيسى عليه السلام وتأبيد دين موسى عليه السلام فلا نسلم تواتره وحصول شرائطه فى كل

(الركن الثانى فى السنة وهى تطلق على قول الرسول عليه السلام وعلى فعله والحديث مختص بقوله والاقسام التى ذكرت فى كتاب) كالخاص والعام والمشترك إلى آخرها والأمر والنهى (ثابتة ههنا أيضا فلا نشتغل بها وانما بحثنا فى بيان الاتصال بالرسول عليه السلام فنبحث فى أمور فى كيفية الاتصال وفى الانقطاع وفى محل الخبر وفى كيفية السماع والضبط والتبليغ وفى الطعن

﴿فصل﴾ فى الاتصال الخبر لا يخلو من أن يكون رواته فى كل عهد قوما لا يحصى عددهم ولا يمكن تواطؤهم على الكذب لكثرتهم وعدالتهم وتباين أماكنهم أو تصير كذلك بعد القرن الأول أو لا تصير كذلك بل رواته آحاد

والأول متواتر والثاني مشهور والثالث خبر الواحد ولم يعتبر فيه العدد إذا لم يصل حد التواتر والأول يوجب علم اليقين
لأن الاتفاق على شيء مخترع مع تباين هممهم وطبائعهم وأماكنهم مما يستحيل عقلا والثاني يوجب علم طمأنينة وهو علم تطمئن به النفس وتظنه يقينا لكن لو تأمل حق التأمل علم أنه ليس بيقين كما إذا رأى قوما جلسوا للمأتم يقع له علم عن غفلة عن التأمل لأنه يمكن المواضعة بناء على أنه آحاد الأصل وإنما يوجب أي الخبر المشهور (ذلك) أي علم طمأنينة القلب (لأنه وإن كان في الأصل خبر واحد لكن أصحاب الرسول عليه السلام تنزهوا عن وصمة الكذب ثم بعد ذلك دخل في حد التواتر فأوجب ما ذكرنا والثالث يوجب غلبة الظن إذا اجتمع الشرائط التي نذكرها إن شاء الله تعالى وهي كافية لوجوب العمل وعند البعض لا يوجب شيئا لأنه لا يوجب العلم ولا عمل إلا عن علم لقوله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم وعند بعض أهل الحديث يوجب العلم لأنه يوجب العمل ولا عمل إلا عن علم فأما إيجابه العمل فلقوله تعالى فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم إذا رجعوا إليهم لعلهم يحذرون الطائفة تقع على الواحد فصاعدا والرسول عليه السلام قبل خبر بريرة وسلمان في الهدية والصدقة وأرسل الأفراد إلى الآفاق

عهد ثم المتواتر لا بد أن يكون مستندا إلى الحس سمعا أو غيره حتى لو اتفق أهل إقليم على مسئلة عقلية لم يحصل لنا اليقين حتى يقوم البرهان (قوله والأول) أي المتواتر يوجب علم اليقين لأن اتفاق الجمع الغير المحصور على شيء مخترع لا ثبوت له في نفس الأمر مع تباين آرائهم وأخلاقهم وأوطانهم مستحيل عقلا بمعنى أن العقل يحكم حكما قطعيا بأنهم لم يتواطئوا على الكذب وأن ما اتفقوا عليه حق ثابت في نفس الأمر غير محتمل للنقيض لا بمعنى سلب الإمكان العقلي على تواطئهم على الكذب والأحسن أن يقال أنا نجد من أنفسنا العلم الضروري بالبلاد النائية كمكة وبغداد والأمم الخالية كالأنبياء والأولياء عليهم السلام بحيث لا يحتمل النقيض أصلا وما ذاك إلا بالأخبار ثم حصول العلم من التواتر ضروري لا يفتقر إلى تركيب الحجة حتى أنه يحصل لمن لا يعلم ذلك كالصبيان وجواز ترتيب المقدمات لا ينافي ذلك كما في بعض الضروريات فإن قيل جواز كذب كل واحد يوجب جواز كذب الآخرين لعدم المنافاة مع أن المجموع ليس إلا نفس الآحاد لجواز كذب كل واحد يوجب جواز كذب المجموع وأيضا يلزم القطع بالنقيضين عند تواترهما وأيضا إذا عرضنا على أنفسنا وجود إسكندر وكون الواحد نصف الاثنين نجد الثاني أقوى بالضرورة فلو كانا ضروريين لما كان بينهما فرق وأيضا الضروري يستلزم الوفاق وهو منتف في المتواتر لمخالفة السمنية والبراهمة أجيب إجمالا بأنه تشكيك في الضروري فلا يستحق الجواب كشبه السوفسطائية وتفصيلا بأن حكم الجملة قد يخالف حكم الآحاد كالعسكر الذي يفتح البلاد وتواتر النقيضين محال عادة ولا امتناع في اختلاف أنواع الضروري بحسب السرعة والوضوح بواسطة الألف والعادة وكثرة الممارسة والإخطار بالبال ونحو ذلك مع الاشتراك في عدم احتمال النقيض والضروري لا يستلزم الوفاق لجواز المكابرة والعناد كالسوفسطائية (قوله والثاني) أي المشهور يفيد علم طمأنينة والطمأنينة زيادة توطين وتسكين يحصل للنفس على ما أدركته فإن كان المدرك يقينيا فاطمئنانها زيادة اليقين وكماله كما يحصل للمتيقن بوجود مكة بعد ما يشاهدها وإليه الإشارة بقوله تعالى حكاية ولكن ليطمئن قلبي وإن كان ظنيا فاطمئنانها رجحان جانب الظن بحيث يكاد يدخل في حد اليقين وهو المراد ههنا وحاصله سكون النفس عن الاضطراب بشبهة إلا عند ملاحظة كونه آحاد الأصل فالمتواتر لا شبهة في اتصاله صورة ولا معنى وخبر الواحد في اتصاله شبهة صورة وهو ظاهر ومعنى حيث لا تتلقاه الأمة بالقبول والمشهور في اتصاله شبهة صورة لكونه آحاد الأصل لا معنى لأن الأمة قد تلقته بالقبول فأفاد حكما دون اليقين وفوق أصل الظن فإن قيل هو في الأصل خبر واحد ولم ينضم إليه في الاتصال بالنبي صلى الله عليه وسلم ما يزيد على الظن فيجب أن يكون بمنزلة خبر الواحد قلنا أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم تنزهوا عن وصمة الكذب أي الغالب الراجح من حالهم الصدق فيحصل الظن بمجرد أصل النقل عن النبي صلى الله عليه وسلم ثم يحصل زيادة رجحان بدخوله في حد التواتر وتلقيه الأمة بالقبول فيوجب علم طمأنينة وليس المراد بتنزههم عن وصمة الكذب أن نقلهم صادق قطعا بحيث لا يحتمل الكذب وإلا لكان المشهور موجبا علم اليقين لأن القرن الثاني والثالث وإن لم يتنزها عن الكذب إلا أنه دخل في حد التواتر وأما بعد القرون الثلاثة فأكثر أخبار الآحاد نقلت بطريق التواتر لتوفر الدواعي على نقل الأحاديث وتدوينها في الكتب وفي كلامه إشارة إلى أن خبر الواحد إذا لم يكن راويه الأول متنزها عن وصمة الكذب لا يفيد علم الطمأنينة وإن دخل بعد ذلك في حد التواتر كما يشتهر من الأخبار الكاذبة في البلاد (قوله والثالث وهو خبر الواحد) يوجب العمل دون علم اليقين وقيل لا يوجب شيئا منهما وقيل يوجبهما جميعا ووجه ذلك أن الجمهور ذهبوا إلى أنه يوجب العمل دون العلم وقد دل ظاهر قوله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم إن يتبعون إلا الظن على استلزام العمل العلم فذهب طائفة إلى أنه لا يوجب العمل أيضا احتجاجا بنفي اللازم وهو علم على نفي الملزوم وطائفة إلى أنه يوجب العلم أيضا احتجاجا بوجود الملزوم على وجود اللازم والمصنف رحمه الله تعالى منع اللزوم من غير تعرض

والاخبار في أحكام الآخرة لا توجب إلا الاعتقاد وهي مقبولة ولأنه يحتمل الصدق والكذب وبالعدالة يترجح الصدق

ولنا هذه الدلائل لكن لا نسلم انه لا عمل إلا عن علم قطعي والعقل يشهد أنه لا يوجب اليقين والأحاديث في أحكام الآخرة منها ما اشتهر ومنها مادون ذلك وكل ذلك يوجب ما ذكرنا ولأنها توجب عقدا القلب وهو عمل فيكفي له خبر الواحد وفي هذا نظر لأنه يجب أن لا يختص هذا بأحكام الآخرة بل يكون كل الاعتقاديات كذلك

(فصل) الراوي اما معروف بالرواية واما مجهول أي لم يعرف إلا بحديث أو حديثين والمعروف اما أن يكون معروفا بالفقه والاجتهاد كالخلفاء الراشدين والعبادلة) أي عبدالله بن مسعود وعبد الله بن عباس وعبد الله بن عمر (وزيد ومعاذ وأبي موسى الأشعري وعائشة ونحوهم رضي الله تعالى عنهم أجمعين وحديثه يقبل وافق القياس أو خالفه وحكي عن مالك أن القياس مقدم عليه ورد بأنه يقين بأصله وإنما الشبهة في نقله وفي القياس العلة محتملة وهي الأصل وأيضا إذا ثبت أن هذا علة قطعا لكن يمكن أن يكون في الفرع مانع أو لخصوصية الأصل أثر أو بالرواية فقط كأبي هريرة وأنس رضي الله تعالى عنهما فان وافق القياس قبل وكذا إن خالف قياسا ووافق قياسا آخر

لدفع الدليل وظاهره غير موجه إلا أنه اعتمد على ظهوره وهو أن اتباع الظن قد ثبت بالادلة ولا عموم للآيتين في الأشخاص والأزمان على أن العلم قد يستعمل في الإدراك جازما كان أو غير جازم والظن قد يكون بمعنى الوهم واستدل على كون خبر الواحد موجبا للعمل بالكتاب والسنة أما الكتاب فقوله تعالى فلولا نفر من كل فرقة الآية وذلك ان لعل ههنا للطلب والإيجاب لامتناع الترجي على الله تعالى والطائفة بعض من الفرقة واحد أو اثنان إذ الفرقة هي الثلاثة فصاعدا وبالجملة لا يلزم أن يبلغ حد التواتر فدل على أن قول الآحاد يوجب الحذر وقد يجاب بأن المراد الفتوى في الفروع بقرينة التفقه ويلزم تخصيص القوم بغير المجتهدين بقرينة أن المجتهد لا يلزمه وجوب الحذر بخبر الواحد لأنه ظني وللاجتهاد فيه مساغ ومجال على أن كون لعل للايجاب والطلب محل نظر ثم قوله تعالى كل فرقة وإن كان عاما إلا أنه خص بالإجماع على عدم خروج واحد من كل ثلاثة وأما السنة فلانه عليه الصلاة والسلام قبل خبر بريرة في الهدايا وخبر سلمان في الهدية والصدقة حين أتى بطبق رطب فقال هذا صدقة فلم يأكل منه وأمر أصحابه بالأكل ثم أتى بطبق رطب وقال هذا هدية فأكل وأمر أصحابه بالأكل ولأنه عليه الصلاة والسلام كان يرسل الأفراد من أصحابه إلى الآفاق لتبليغ الأحكام وإيجاب قبولها على الانام وهذا أولى من الأول لجواز أن يحصل النبي ﷺ علم بصدقهما على أنه إنما يدل على القبول دون الوجوب فان قيل هذه اخبار آحاد فكيف يثبت بها كون خبر الواحد حجة وهو مصادرة على المطلوب قلنا تفاصيل ذلك وإن كانت آحادا إلا أن جملتها بلغت حد التواتر كشجاعة علي وجود حاتم وإن لم يلزم التواتر فلا أقل من الشهرة وربما يستدل بالإجماع وهو أنه نقل من الصحابة وغيرهم الاستدلال بخبر الواحد وعملهم به في الوقائع المختلفة التي لا تكاد تحصى وتكرر ذلك وشاع من غير نكير وذلك يوجب العلم عادة باجماعهم كالقول الصريح وقد دل سياق الاخبار على أن العمل في تلك الوقائع كان بنفس خبر الواحد وما نقل من انكارهم بعض أخبار الآحاد إنما كان عند قصور في إفادة الظن ووقوع ريبة في الصدق (قوله والاخبار في أحكام الآخرة ولأنه يحتمل) دليلان مستقلان على كون خبر الواحد موجبا للعلم تقرير الأول ان خبر الواحد في أحكام الآخرة من عذاب القبر وتفاصيل الحشر والسراط والحساب والعقاب وغير ذلك مقبول بالإجماع مع أنه لا يفيد إلا الاعتقاد إذ لا يثبت به عمل من الفروع وتقرير الثاني أن خبر الواحد يحتمل الصدق والكذب وبالعدالة ترجح جانب الصدق بحيث لا يبقى احتمال الكذب وهو معنى العلم وجوابهما انا لا نسلم ترجح جانب الصدق إلى حيث لا يحتمل الكذب أصلا بل العقل شاهد بأ[illegible]ر الواحد العدل لا يوجب اليقين وان احتمال الكذب قائم وإن كان مرجوحا والالزام القطع بالنقيضين عند أخبار العدلين بهما وجواب الأول وجهان أحدهما أن الأحاديث في باب الآخرة منها ما اشتهر فيوجب علم الطمأنينة ومنها ما هو خبر الواحد فيفيد الظن وذلك في التفاصيل والفروع ومنها ما تواتر واعتضد بالكتاب وهو في الجمل والأصول فيفيد القطع وثانيهما أن المقصود من أحكام الآخرة عقد القلب وهو عمل فيكفيه خبر الواحد واعترض عليه بأنه يلزم عقد القلب في غير أحكام الآخرة وهو معنى العلم وقد بين فساده وجوابه ان الأحاديث في أحكام الآخرة إنما وردت لعقد القلب والجزم بالحكم وفي غيرها للعمل دون الاعتقاد فوجب الاتيان بما كلفنا به في كل منهما (قوله فصل) حاصله أن الراوي إما معروف بالرواية أو مجهول أما المعروف فان كان معروفا بالفقه يقبل سواء وافق القياس أم لا وإلا فاما أن يوافق قياسا ما فيقبل أو لا فيرد وأما المجهول فاما أن يظهر حديثه في القرن الثاني أو لا فان لم يظهر يجوز العمل به في القرن الثالث لا بعده وإن ظهر فاما أن يشهد السلف له بصحة الحديث فيقبل أو برده فلا يقبل أو يسكتوا عنه فيقبل أو يقبل البعض ويرد البعض مع نقل الثقات عنه فان وافق قياسا وإلا فلا (قوله وحديثه يقبل) أي يعمل بحديث الراوي المعروف بالرواية والفقه سواء وافق القياس حتى يكون ثبوت الحكم به لا بالقياس أو خالفه حتى يثبت موجبه لا موجب

القياس

القياس وذهب أصحاب الشافعية إلى أن العلة إن ثبتت بنص راجح على الخبر فى الدلالة فان كان وجودها فى الفرع قطعيا فالقياس مقدم راجح على الخبر وان كان ظنيا فالتوقف وان ثبتت لا بنص راجح فالخبر مقدم وعن أبى الحسن البصرى رحمه الله تعالى أنه لا خلاف فى تقدم القياس إن ثبتت العلة بنص قطعى وفى تقدم الخبر إن ثبتت بنص ظنى أو استنبطت من أصل ظنى وإنما الخلاف فيما إذا استنبطت من أصل قطعى واستدل المصنف رحمه الله تعالى على تقدم الخبر بوجهين الأول أن الخبر يقين باصله لأنه من حيث أنه قول الرسول عليه الصلاة والسلام لا يحتمل الخطأ وإنما الشبهة فى عارض النقل حيث يحتمل الغلط والنسيان والكذب والقياس محتمل بأصله أى علته التى تبنى عليها الأحكام فانها لا تتحقق يقينا الا بنص قطعى أو إجماع وهو أمر عارض ولا شك أن متيقن الأصل راجح على محتمله الثانى أنه على تقدير ثبوت العلة قطعاً يحتمل أن يكون خصوصية الأصل شرطاً لثبوت الحكم أو خصوصية الفرع مانعا عنه فيكون تطرق الاحتمال إلى القياس أكثر فيؤخر عن الخبر الذى لا يتطرق الاحتمال إلا فى طريق نقله هو عارض ثم ترك الصحابة القياس بالخبر متواتر المعنى وإن كانت آحاده غير متواترة فيكون إجماعا (قوله لكنه) أى خبر الراوى المعروف بالرواية دون الفقه ان خالف جميع الاقيسة التى لا يكون ثبوت أصولها بخبر راو غير معروف بالفقه لا يقبل عندنا وفيه بحث أما أولا فلان الشبهة فى القياس فى أمور ستة حكم الاصل وتعليله فى الجملة وتعين الوصف الذى به التعليل ووجود ذلك الوصف فى الفروع ونفى المعارض فى الاصل ونفيه فى الفرع وأما ثانيا فلان الظاهر من حال عدول الصحابة نقل الحديث بلفظه ولهذا نجد فى كثير من الاحاديث شك الراوى وإنما استفاض النقل بالمعنى عند العلماء لتقرر لفظ الحديث بالرواية والتدوين وأما ثالثا فلانه نقل عن كبار الصحابة أنهم تركوا القياس بخبر الواحد الغير المعروف بالفقه وقد نقل صاحب الكشف ما يشير إلى أن هذا الفرق مستحدث وأن خبر الواحد مقدم على القياس من غير تفصيل وماروى من استبعاد ابن عباس خبر أبى هريرة فى الوضوء مما مسته النار ليس تقديما للقياس بل استبعادا للخبر لظهور خلافه وقد يستدل بان الكتاب دل على وجوب العمل بالقياس وهو قوله تعالى فاعتبروا وخبر الواحد لا يصلح ناسخا للكتاب ويجاب بأنه لا عموم فى الآية حتى يثبت به قياس يعارضه خبر الواحد ولو سلم فقد خص منه القياس الذى يعارضه دليل أقوى منه فلم يبق قطعيا وقد سبق أن العام الذى خص منه البعض يجوز أن يخص بالخبر والقياس (قوله كحديث المصراة) من صريته إذا جمعته والمراد الشاة التى جمع اللبن فى ضرعها بالشد وترك الحلب مدة ليظنها المشترى كثيرة اللبن وقول المصنف رحمه الله تعالى ليظنها المشترى سمينة فيه نظر وكذا المحفلة روى أبو هريرة أن النبى عليه السلام قال لا تصروا الابل والغنم فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها ان رضيها أمسكها وان سخطها ردها وصاعا من تمر ويروى باحد النظرين ويروى من اشترى شاة محفلة فهو بخير النظرين ثلاثة أيام الحديث ووجه كون هذا الحديث مخالفا للقياس الصحيح أن تقدير ضمان العدوان بالمثل ثابت بالكتاب وهو قوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وتقديره بالقيمة ثابت بالسنة وهى قوله عليه الصلاة والسلام من أعتق شقصا له فى عبد قوم عليه نصيب شريكه ان كان موسرا وكلاهما ثابت بالإجماع المنعقد على وجوب المثل أو القيمة عند فوات العين فان قيل فيكون رد هذا الحديث بناء على مخالفة الكتاب والسنة والإجماع ولا نزاع فى ذلك أجيب بان هذه الصورة ليست من ضمان العدوان صريحاً لكنه بعد فسخ العقد ظهر أنه تصرف فى ملك الغير بلا رضاه لأن البائع إنما رضى لحلب الشاة على تقدير أن يكون ملكا للمشترى فيثبت فيها الضمان بالمثل أو القيمة قياسا على صورة العدوان الصريح وهذا تكلف ذكره المصنف رحمه الله تعالى وظاهر كلام فخر الإسلام رحمه الله تعالى أن هذا الخبر ناسخ للكتاب والسنة ومعارض للاجماع فى ضمان العدوان بالمثل أو القيمة وأوله

لكنه ان خالف جميع الاقيسة لا يقبل عندنا وهذا هو المراد من السداد باب الرأى وذلك لان النقل بالمعنى كان مستفيضا فيهم فاذا قصر فقه الراوى لم يؤمن من أن يذهب شىء من معانيه فتدخله شبهة زائدة يخلو عنها القياس ٭ وذلك كحديث المصراة وهى ماروى أنه عليه السلام قال من اشترى شاة فوجدها محفلة فهو بخير النظرين إلى ثلاثة أيام إن رضيها أمسكها وان سخطها ردها ورد معها صاعا من تمر والمحفلة شاة جمع اللبن فى ضرعها بترك حلبها ليظنها المشترى سمينة فيغتر فهذا الحديث مخالف للقياس الصحيح من كل وجه لأن تقدير ضمان العدوان بالمثل أو بالقيمة حكم ثابت بالكتاب وهو قوله فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم والسنة والإجماع

وأما المجهول فان روى عنه السلف وشهدوا له بصحة الحديث صار مثل المعروف بالرواية وإن سكتوا عن الطعن بعد النقل فكذا لأن السكوت عند الحاجة الى البيان بيان وإن قبل البعض ورد البعض مع نقل الثقات عنه يقبل إن وافق قياسا كحديث معقل بن سنان فى بروع مات عنها هلال بن مرة وماسمى لها مهرا ومادخل بها فقضى عليه السلام لها بمهر مثل نسائها فقبله ابن مسعود ورده على رضى الله تعالى عنهما) وقال ما نصنع بقول أعرابى بوال على عقبيه قال شمس الأئمة الكردرى إن من عادة الإعرابى الجلوس محتبيا فاذا بال يقع البول على عقبيه وهذا لبيان قلة احتياط الأعراب حيث لم يستنزهوا البول وهذا طعن من على رضى الله تعالى عنه (وقد روى عنه الثقات كابن مسعود وعلقمة ومسروق وغيرهم فعملنا به لما وافق القياس عندنا فان الموت كالدخول) بدليل وجوب العدة فى الموت (ولم يعمل به الشافعى رحمه الله تعالى) لما خالف القياس عنده (وإن رده الكل فهو مستنكر لا يعمل به كحديث فاطمة بنت قيس أنه عليه السلام لم يجعل لها نفقة ولا سكنى وقد طلقها زوجها ثلاثا فرده عمر وغيره من الصحابة) وقال عمر لا ندع كتاب ربنا ولا سنة نبينا بقول امرأة لا ندرى أصدقت أم كذبت أحفظت أم نسيت قال عيسى بن أبان فيه أراد بالكتاب والسنة القياس لأن ثبوته بهما حيث قال الله تعالى فاعتبروا وحديث معاذ فى القياس مشهور وقال بعضهم أراد بالكتاب قوله تعالى أسكنوهن وأراد بالسنة ما قال عمر سمعت النبى ﷺ أنه قال للمطلقة الثلاث النفقة والسكنى ما دامت فى العدة (وإن لم يظهر حديثه فى السلف كان يجوز العمل به فى زمن أبى حنيفة رحمه الله تعالى إذا وافق القياس لأن الصدق فى ذلك الزمان غالب) كانوا قال عليه السلام خير القرون قرنى الذين أنا فيهم ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم ثم يفشو الكذب فالقرن الأول الصحابة والثانى التابعون والثالث تبع التابعين (أما بعد القرن الثالث فلا لغلبة الكذب فلهذا صح عنده القضاء بظاهر العدالة وعندهما لا فهذا لاختلاف العهد

(٦)

بعضهم بأن المراد أنه ناسخ للكتاب والسنة والإجماع على كون القياس حجة والقول بنفى القياس إنما حدث بعد القرن الثالث وسيصرح المصنف رحمه الله تعالى فى فصل الانقطاع بأن هذا الحديث معارض لقوله تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم (قوله وأما المجهول) ذهب بعضهم إلى أن هذا كناية عن كونه مجهول العدالة والضبط إذ معلوم العدالة والضبط لا بأس بكونه منفردا بحديث أو حديثين فان قيل عدالة جميع الصحابة ثابتة بالآيات والأحاديث الواردة فى فضائلهم قلنا ذكر بعضهم أن الصحابى اسم لمن اشتهر بطول صحبة النبى عليه الصلاة والسلام على طريق التتبع له والأخذ منه وبعضهم انه اسم لمؤمن رأى النبى عليه السلام سواء طالت صحبته أم لا إلا أن الجزم بالعدالة مختص بمن اشتهر بذلك والباقون كسائر الناس فيهم عدول وغير عدول (قوله فى بروع) بفتح الباء وأصحاب الحديث يكسرونها (قوله لما خالف القياس عنده) وذلك أن المهر لا يجب إلا بالفرض بالتراضى أو بقضاء القاضى أو باستيفاء المعقود عليه فاذا عاد المعقود عليه إليها سالما لم يستوجب بمقابلته عوضا كما لو طلقها قبل الدخول بها وكهلاك المبيع قبل القبض (قوله كحديث فاطمة بنت قيس) ولقائل أن يقول هو مما قاله ابن عباس وقال به الحسن وعطاء والشعبى وأحمد فكيف يكون مما رده الكل اللهم إلا أن يجعل الأكثر حكم الكل مع كونه مخالفا لظاهر الكتاب والسنة (قوله قال عليه السلام خير القرون الحديث) فان قيل وقد قال عليه السلام مثل أمتى مثل المطر لا يدرى أوله خير أم آخره فكيف التوفيق قلنا الخيرية تختلف بالإضافات والاعتبارات فالقرون السابقة خير بنيل شرف قرب العهد بالنبى عليه السلام ولزوم سيرة العدل والصدق واجتناب المعاصى ونحو ذلك على ما أشار إليه قوله عليه السلام ثم يفشو الكذب وأما باعتبار كثرة الصواب ونيل الدرجات فى الآخرة فلا يدرى أن الأول خير لكثرة طاعته وقلة معصيته أم الآخر لإيمانه بالغيب طوعا ورغبة مع انقضاء زمن مشاهدة آثار الوحى وظهور المعجزات بالتزامه طريق السنة مع فساد الزمان (قوله فصل فى شرائط الراوى) لم يكتف بذكر الضبط والعدالة لأن الصبى الكامل التمييز ربما يكون ضابطا لكن لا يجتنب الكذب لعلمه بأن لا إثم عليه ولأن الكافر ربما يكون مستقيما على معتقده ولهذا يسأل القاضى عن عدالة الكافر إذا شهد على الكافر عند طعن الخصم نعم لو فسر العدالة بمحافظة دينه يحمل على ملازمة التقوى والمروءة من غير بدعة وجعل علامتها اجتناب الكبائر وترك الإصرار على الصغائر وترك بعض الصغائر والمباحات التى مما يدل على خسة النفس ودناءة الهمة كسرقة لقمة والتطفيف فى الوزن بحبة والاجتماع مع الأرذال والاشتغال بالحرف الدنيئة فلا خفاء فى شمولها الإسلام لأن الكفر أعظم الكبائر فيخرج بقيد العدالة الكافر كما يخرج المبتدع والفاسق (قوله وأما الضبط) لا يخفى أن الضبط بهذا المعنى لا يشترط فى قبول الرواية لأنهم

(فصل) فى شرائط الراوى وهى أربعة العقل والضبط والعدالة والإسلام أما العقل فيعتبر هنا كماله وهو مقدر بالبلوغ على ما يأتى فلا يقبل خبر الصبى والمعتوه أما الضبط فهو سماع الكلام كما يحق سماعه ثم فهم معناه ثم حفظ لفظه ثم الثبات عليه مع المراقبة إلى حين الأداء وكماله أن ينضم إلى هذا الوقوف على معانيه الشرعية وشرطنا حق السماع احترازا عن أن يحضر رجل مجلسا وقد مضى صدر من الكلام ويخفى على

المتكلم هجومه ليعيده وهو يزدرى نفسه فلا يستعيده وفهم المعنى) بالنصب عطف على حق السماع فى قوله وشرطنا حق السماع (هنا لافى القرآن لأن المعتبر فى نقله نظمه فلهذا يبالغ فى حفظه عادة بخلاف الحديث على أنه قد ينقل بالمعنى حتى لو بولغ فى حفظه كانت كافيه ولأنه محفوظ لقوله تعالى وإناله لحافظون والمراقبة) بالنصب عطف أيضا على ذلك (احترازا عما لايرى نفسه أهلا للتبليغ فيقصر فى مراقبة بعض ما ألقى اليه وأما العدالة فهى الإستقامة وهى الانزجار عن محظورات دينه وهى متفاوتة وأقصاها أن يستقيم كما أمر وهو أن لايكون فى النبى عليه السلام فاعتبر ما لايؤدى إلى الحرج وهو رجحان جهة الدين والعقل على داعى الهوى والشهوة فقيل أن من ارتكب كبيرة سقطت عدالته وإذا أصر على الصغيرة فكذا أما من ابتلى بشىء منها من غير إصرار فتام العدالة فشهادة المستور وإن كانت مردودة لكن خبر المجهول يقبل عندنا لشهادة النبى عليه الصلاة والسلام على ذلك القرن بالعدالة وأما الإسلام فانما شرطناه وإن كان الكذب حراما فى كل دين لأن الكافر يسعى فى هدم دين الإسلام تعصبا فيرد قوله فى أموره وهو التصديق والإقرار وهو نوعان ظاهر بنشوة بين المسلمين وثابت بالبيان بان يصف الله تعالى كما هو إلا أن فى اعتباره على سبيل التفصيل حرجا فيكفى الإجمال بان يصدق بكل ما أتى به النبى عليه السلام فلهذا قلنا الواجب أن يستوصف فيقال أهو كذا وكذا فاذا قال نعم يكمل إيمانه) أى لأجل أن الإجمال كاف بناء على أن الحرج مدفوع فى الدين قلنا أن الواجب الاستيصاف وليس المراد بالاستيصاف أن نسأله عن صفات الله تعالى أو نسأله عن الإيمان ماهو وما صفته فان هذا بحر عميق تغرق فيه العقول والافهام ولا يكاد العلماء يعلمون صفات الله بل المراد أن نذكر صفات الله تعالى التى يجب أن يعرفها المؤمنون ونسأله أهو كذلك أى أتشهد أن الله موصوف بالصفات المذكورة فيقول نعم فيكمل إيمانه (وهذا هو المراد والله أعلم بقوله تعالى فامتحنوهن فاذا ثبتت هذه الشرائط يقبل حديثه سواء كان أعمى أو عبدا أو امرأة أو محدودا فى قذف تائبا بخلاف الشهادة فى حقوق الناس فانها تحتاج إلى تمييز زائد ينعدم بالعمى وإلى ولاية كاملة تنعدم بالرق وتقصر بالأنوثة (فان الشهادة والقضاء ولاية للشاهد والقاضى على المشهود عليه والمقضى عليه ألا يرى أن الشاهد يلزم المشهود عليه شيئا (وهذا) أى الاخبار بالحديث (٧) (ليس من باب الولاية فان المخبر لايلزمه) أى الناقل لايلزم المنقول اليه شيئا (بل يلزمه بالتزامه) أى يلزم الحكم على المنقول اليه بالتزامه الشرائع (ولانه يلزمه أولاثم يتعدى منه إلى الغير) أى يلزم الحكم الناقل أولاثم يتعدى منه إلى الغير وهو المنقول اليه (ولاتشترط لمثله الولاية) أى لمثل الحكم الذى يلزم على الغير بتبعية لزومه أولا على الشاهد وبالتزام الشاهد عليه شيئا كما فى الشهادة بهلال رمضان فان الصوم يلزم الشاهد أولاثم يتعدى منه إلى الغير تبعا فلايكون ولاية على الغير أى ثبوت هذا الحكم بالتبعية على الغير إذ ليس هو الزاما على الغير قصدا فلهذا يقبل من العبد والمرأة الشهادة بهلال رمضان (ورد الشهادة أبدا من تمام الحد) هذا بيان الفرق بين قبول الحديث من المحدود فى القذف إذا تاب وبين عدم قبول الشهادة منه فان حديثه مقبول وشهادته غير مقبولة فان عدم قبول شهادته من تمام حده قال الله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا فبعد التوبة لاتقبل شهادتهم وإن كانوا عدولا لكن يقبل حديثهم بناء على عدالتهم (وقد ثبت عن أصحابه عليه السلام قبول الحديث عن الأعمى والمرأة كعائشة وهو عليه السلام قبل خبر بريرة وسلمان رضى الله تعالى عنهما ، فصل فى الانقطاع) أى انقطاع الحديث عن الرسول عليه السلام (وهو ظاهر وباطن أما الظاهر فكالإرسال) الإرسال عدم الإسناد وهو أن يقول الراوى قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم من غير أن يذكر الإسناد والإسناد أن يقول حدثنا فلان عن فلان عن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم والمرسل منقطع عن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم من حيث الظاهر لعدم الإسناد الذى يحصل به الإتصال لامن حيث الباطن للدلائل المذكورة فى المتن الدالة على قبول المرسل (ومرسل الصحابى مقبول بالإجماع ويحمل على السماع ومرسل القرن الثانى والثالث لايقبل عند الشافعى رحمه الله تعالى إلا أن يثبت اتصاله من طريق آخر كمراسيل سعيد بن المسيب قال لأنى وجدتها مسانيد للجهل بصفات الراوى التى تصح بها الرواية) وهذا دليل على قوله لايقبل عند الشافعى رحمه الله تعالى (ويقبل عندنا وعند مالك وهو فوق المسند لأن الصحابة أرسلوا وقال البراء ما كل مانحدثه سمعناه من رسول الله ﷺ وإنما حدثنا عنه لكنا لانكذب ولأن كلامنا فى إرسال من لو أسند لايظن به الكذب فلان لايظن الكذب على الرسول أولى والمعتاد أنه إذا وضح له الأمر طوى الإسناد وعزم وإذا لم يتضح نسبة إلى الغير ليحمله ماحمله) هذا جواب دليل الشافعى رحمه الله تعالى حيث قال للجهل بصفات الراوى (ولا بأس بالجهالة لأن المرسل إذا كان ثقة لايتهم بالغفلة عن حال من سكت عنه

كانوا يقبلون أخبار الأعراب الذين لايتصور منهم الاتصاف بذلك وشاع وذاع من غير نكير إلا أن هذا يفيد الرجحان على ماصرح به فى سائر كتب الأصول وإليه أشار فخر الإسلام رحمه الله تعالى بقوله وهو مذهبنا فى الترجيح (قوله فصل فى الانقطاع) وهو قسمان ظاهر كالارسال وباطن وذلك إما لأمر يرجع إلى نفس الخبر بكونه معارضا للكتاب أو للخبر المتواتر أو المشهور أو بكونه شاذا فيما تعم به البلوى وأما لأمر يرجع إلى نفس الناقل كنقصان فى العقل كخبر المعتوه والصبى أو فى الضبط كخبر المغفل أو فى

ألا يرى أنه لو قال أخبرني ثقة يقبل مع الجهل ولا يعزم مالم يسمعه من الثقة ومرسل من دون هؤلاء يقبل عند أصحابنا لما ذكرنا ويرد عند البعض لأن الزمان زمان الفسق والكذب إلا أن يروى الثقات مرسله كما رووا مسنده مثل إرسال محمد ابن الحسن وأمثاله، وأما الانقطاع الباطن فاما بالمعارضة أو بنقصان فى الناقل أما الأول فاما بمعارضة الكتاب كحديث فاطمة بنت قيس قوله تعالى) بالنصب أى كمعارضة حديث فاطمة قوله تعالى فنصب قوله تعالى لكونه مفعول المعارضة (اسكنوهن أما فى السكنى فظاهر وأما فى النفقة فلان قوله تعالى من وجدكم يحمل عندنا على قراءة ابن مسعود وهى وانفقوا عليهن من وجدكم وكحديث القضاء بشاهد ويمين المدعى قوله تعالى) بالنصب أيضا لهذا المعنى وهكذا الأمثلة التى تأتى (واستشهدوا شهيدين من رجالكم الآية وعند عدم الرجلين أوجب رجلا وامرأتين وحيث نقل إلى ماليس بمعهود فى مجالس الحكم دل على عدم قبول الشاهد الواحد مع اليمين) فان حضور النساء لا يعهد فى مجالس الحكم ولو كانت اليمين كافية مع الشاهد الواحد مقام المرأتين لما أوجب حضورهما على أن النساء ممنوعات من الخروج وحضور مجالس الرجال وذكر فى المبسوط ان القضاء بشاهد ويمين بدعة وأول من قضى به معاوية

العدالة كخبر الفاسق والمستور أو فى الإسلام كخبر المبتدع واما لأمر غير ذلك كاعراض الصحابة عنه وفى اصطلاح المحدثين انذكر الراوى الذى ليس بصحابى جميع الوسائط فالخبر مسند وان ترك واسطة واحدة بين الراويين فمنقطع وإن ترك واسطة فوق الواحد فمعضل بفتح الضاد وإن لم يذكر الواسطة أصلا فمرسل (قوله ومرسل القرن الثانى والثالث لا يقبل عند الشافعى رحمه الله تعالى) إلا بأحد أمور خمسة أن يسنده غيره أو أن يرسله آخر وعلم أن شيوخهما مختلفة أو أن يعضده قول صحابى أو أن يعضده قول أكثر أهل العلم أو أن يعلم من حاله أنه لا يرسل إلا بروايته عن عدل فان قيل اشتراط اسناد غيره باطل لأن العمل حينئذ بالمسند والأربعة الباقية ليس شىء منها بدليل وانضمام غير المقبول إلى غير المقبول لا يصيره مقبولا قلنا المسند قد لا يثبت عدالة رواته فيقبل المرسل ويعمل به وبانضمام أمر إلى أمر قد يحصل الظن أو يقوى فيجب العمل وعندنا يقبل بل يقدم على المسند استدل الشافعى رحمه الله تعالى بان قبول الرواية موقوف على العلم بكون الراوى متصفا بالعقل والعدالة وغير ذلك من الصفات المعتبرة فى الرواة وعند عدم ذكر الراوى لا يعلم ذلك فلا يقبل واستدل القائلون بالقبول بثلاثة أوجه ثالثها يدل على أنه فوق المسند الأول إرسال الصحابة وقبوله مع وجود الواسطة فى البعض الثانى أو كلاهما فى ارسال العدل الذى لو أسنده لا يظن أنه كذب على من روى عنه وإذا لم يظن به الكذب على من يجوز أن يكذب فعدم ظن كذبه على النبى عليه الصلاة والسلام وهو معصوم أولى وقد عرفت أن ليس النزاع فى مرسل الصحابى ومرسل من علم من حاله أنه لا يرسل إلا بروايته عن عدل الثالث أن العادة جارية بان الأمر إذا كان واضحا للناقل جزم بنقله من غير اسناد وإذا لم يكن واضحا نسبه إلى الغير ليحمل الناقل ذلك الغير الشىء الذى حمله هو أى الناقل فالمرسل يدل على أنه واضح للناقل بخلاف المسند وقد يمنع جرى العادة بذلك بل ربما يرسل لعدم إحاطته بالرواة وكيفية الاتصال ويسند إلى العدول تحقيقا للحال وانه على ثقة فى ذلك المقال (قوله ولا بأس) جواب عن استدلال الشافعى رحمه الله تعالى يعنى أن جهل السامع بصفات الراوى لا يضر لان التقدير أن الناقل عدل ضابط فلا يتهم بالغفلة عن حال الرواة ولا يجزم بنقل الحديث مالم يسمعه من عدل وقد يدفع بان أمر العدالة على الظن والاجتهاد فربما يظن غير العدل عدلا (قوله ألا يرى أنه إذا قال أخبرنى ثقة يقبل) كانه يشير إلى أن الشافعى رحمه الله تعالى كثيرا ما يقول أخبرنى الثقة وحدثنى من لا اتهمه إلا أن مراده بالثقة ابراهيم بن اسمعيل وبمن لا يتهم يحيى بن حسان وذلك مشهور معلوم (قوله كحديث فاطمة بنت قيس) فيه بحث لان الكلام فى خبر العدل وهذا مستنكر متهم رواته بالكذب والغفلة والنسيان لا لكونه فى مقابلة عموم الكتاب وإلا لما كان لقوله أحفظت أم نسيت وصدقت أم كذبت معنى وأيضا لا خفاء فى أن القراءة الشاذة غير متواترة ولا مفيدة للقطع فكيف يرد الحديث لمعارضتها وكيف يقبل من الراوى ان هذا كلام الله تعالى ولا يقبل ان ذلك كلام الرسول ﷺ وهو بمرأى منه ومسمع (قوله وكحديث القضاء بشاهد ويمين) هو ماروى عن ابن عباس رضى الله تعالى عنه ان النبى ﷺ قضى بشاهد ويمين الطالب وهو معارض لقوله تعالى واستشهدوا شهيدين الآية وذلك من وجوه الاول ان الامر بالاستشهاد مجمل فى حق ماهو شهادة فقسره برجلين أو رجل وامرأتين وتفسير المجمل يكون بيانا لجميع مايتناوله اللفظ الثانى ان قوله تعالى ذلكم أقسط عند الله وأقوم للشهادة وأدنى أن لا ترتابوا نص على أن أدنى ماينتفى به الريبة هو هذان النوعان وليس بعد الادنى شىء الثالث ماذكره المصنف وإنما اقتصر عليه لانه ربما يمنع الإجمال والحصر فيما ذكر بل للشارع أن يترك بعض الامور إلى الاجتهاد أو إلى الحديث ولان قوله تعالى ذلكم إشارة إلى أن تكتبوه وأدناه معناه أقرب من انتفاء الريب على ماهو المذكور فى التفسير (قوله وذكر فى المبسوط) ليس المراد ان ذلك أمر ابتدعه معاوية فى الدين بناء على خطئه كالبغى فى الإسلام ومحاربة الإمام وقتل الصحابة لانه ورد فيه

الحديث

(وكحديث المصراة قوله تعالى فاعتدوا وإنما يرد لتقدم الكتاب حتى يكون عام الكتاب وظاهره أولى من خاص خبر الواحد ونصه ولا ينسخ ذلك بهذا ولا يزاد به عليه وأما بمعارضة الخبر المشهور كحديث الشاهد واليمين قوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من أنكر وكحديث بيع الرطب بالتمر فانه إن كان الرطب هو التمر يعارض قوله عليه السلام التمر بالتمر مثلا بمثل وقوله جيدها ورديها سواء وإن لم يكن يعارض قوله إذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم (تحقيقه أن الرطب لا يخلو من أن يكون تمرا أو لم يكن فان كان تمرا فان لم يجز بيعه بالتمر يكون معارضا لقوله عليه السلام التمر بالتمر مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربا ولا يقال انه تمر لكن الرطب والتمر مختلفان في الصفة لأنا نقول لا اعتبار لاختلاف الصفة لقوله عليه السلام جيدها ورديها سواء ولدفع هذه الشبهة صريحا زدت قوله جيدها ورديها سواء. (وأما بكونه شاذا في البلوى العام كحديث الجهر بالتسمية فانه لو كان فخفاؤه في مثل هذه الحادثة مما يحيله العقل) فان قيل جعل هذا النوع من أقسام المعارضة ولا معارضة فيه قلت أمثال هذا الحديث يدل على عدم وجوب التبليغ عن النبي عليه الصلاة والسلام أو على ترك الصحابة رضي الله تعالى عنهم التبليغ الواجب عليهم فتكون معارضة لدلائل وجوب التبليغ أو لدلائل تدل على عدالتهم أو تكون معارضة للقضية العقلية وهي أنه لو وجد لاشتهر وفي المتن إشارة إلى هذا (وأما بإعراض الصحابة عنه نحو الطلاق بالرجال والعدة بالنساء فانهم اختلفوا في الحكم ولم يرجعوا

الحديث الصحيح بل المراد أنه أمر مبتدع لم يقع العمل به إلى زمن معاوية لعدم الحاجة إليه لكن المروي عن علي رضي الله تعالى عنه أن النبي ﷺ قضى بشهادة شاهد ويمين صاحب الحق وروى عنه أيضا أن النبي ﷺ وأبا بكر وعمر وعثمان كانوا يقضون بشهادة الشاهد الواحد ويمين المدعي وعن علي رضي الله عنه أنه كان يقضي بالشاهد واليمين فعلى هذا لا يكون العمل به من مبتدعات معاوية (**قوله** وكحديث المصراة) صريح في كونه مخالفا للكتاب لا لمجرد القياس على ما ذهب إليه المصنف فيما نقل عنه (**قوله** وإنما يرد) أي خبر الواحد في معارضة الكتاب لأن الكتاب مقدم لكونه قطعيا متواتر النظم لا شبهة في متنه ولا في سنده لكن الخلاف إنما هو في عمومات الكتاب وظواهره فمن يجعلها ظنية يعتبر بخبر الواحد إذا كان على شرائطه عملا بالدليلين ومن يجعل العام قطعيا فلا يعمل بخبر الواحد في معارضته ضرورة أن الظني يضمحل بالقطعي فلا ينسخ الكتاب به ولا يزاد عليه أيضا لأنه بمنزلة النسخ واستدل على ذلك بقوله عليه السلام يكثر لكم الأحاديث من بعدي فاذا روي لكم عني حديث فاعرضوه على كتاب الله فما وافق فاقبلوه وما خالفه فردوه وأجيب بأنه خبر واحد قد خص منه البعض أعني المتواتر والمشهور فلا يكون قطعيا فكيف يثبت به مسئلة الأصول على أنه يخالف عموم قوله تعالى وما آتاكم الرسول فخذوه وقد طعن فيه المحدثون بأن في رواته يزيد بن ربيعة وهو مجهول وترك في إسناده واسطة بين الأشعث وثوبان فيكون منقطعا وذكر يحيى بن معين أنه حديث وضعته الزنادقة وإيراد البخاري إياه في صحيحه لا ينافي الانقطاع أو كون أحد رواته غير معروف بالرواية فان قيل المشهور أيضا لا يفيد علم اليقين فكيف يعتبر في معارضة عموم الكتاب وهو قطعي أجيب عنه بأنه يفيد علم طمأنينة وهو قريب من اليقين والعام ليس بقطعي بحيث يكفر جاحده فهو قريب من الظن وقد انعقد الإجماع على تخصيص عمومات الكتاب بالخبر المشهور كقوله عليه السلام لا يرث القاتل وقوله عليه السلام لا تنكح المرأة على عمتها وغير ذلك (**قوله** البينة على المدعي واليمين على من أنكر) حصر جنس البينة على المدعي وجنس اليمين على المنكر فلا يجوز الجمع بين الشاهد واليمين على المدعي بخبر الواحد (**قوله** وكحديث بيع الرطب بالتمر) هو ما روي عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه أن النبي عليه السلام سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال أينقص إذا جف فقالوا نعم قال فلا إذن إلا أنه لما أورد هذا الحديث على أبي حنيفة رحمه الله تعالى أجاب بأن هذا الحديث دار على زيد بن أبي عياش وهو ممن لا يقبل حديثه واستحسن أهل الحديث منه هذا الطعن حتى قال ابن المبارك كيف يقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يعرف الحديث وهو يقول زيد بن أبي عياش ممن لا يقبل حديثه كذا في المبسوط فلا يكون من قبيل رد خبر الواحد بناء على معارضته للخبر المشهور وذكر في الأسرار وغيره أنه يجوز أن لا يكون الرطب تمرا مطلقا لفوات وصف اليبوسة ولا نوعا آخر لبقاء أجزائه عند صيرورته تمرا كالحنطة المقلية ليست حنطة على الإطلاق لفوات وصف الانبات ولا نوعا آخر لوجود أجزاء الحنطة فيها وكذا الحنطة مع الدقيق (**قوله** لا اعتبار لاختلاف الصفة لقوله عليه السلام جيدها ورديها سواء) اعترض عليه بأنه لا يلزم من عدم اعتبار الاختلاف بالجودة والرداءة عدم اعتبار الاختلاف بالوصف أصلا لجواز أن يكون المعتبر بعض اختلاف الأوصاف وهو ما يكون موجبا لتبدل الاسم والحقيقة في العرف حتى أن الإتيان بالتمر لا يعد امتثالا لطلب الرطب كالزبيب والعنب فان قيل فيه دليل على أن علة الاستواء كون الوصف ليس من صنع العباد قلنا ممنوع بل العلة عدم تبدل الاسم والحقيقة في العرف ولو سلم فلا عبرة بالقياس في مقابلة الخبر (**قوله** وأما بكونه شاذا) عطف على قوله وأما بمعارضة الخبر المشهور وكذا

اليه وأما الثانى) وهو الذى يكون الانقطاع بنقصان فى الناقل فصار الانقطاع الباطن على قسمين الأول أن يكون منقطعا بسبب كونه معارضا والثانى أن يكون الانقطاع بنقصان فى الناقل والأول على أربعة أوجه إما أن يكون معارضا للكتاب أو السنة المشهورة أو بكونه شاذا فى البلوى العام أو باعراض الصحابة عنه فانه معارض لإجماع الصحابة فلما ذكر الوجوه الأربعة شرع فى القسم الثانى من الانقطاع الباطن وهذان القسمان وإن كانا متصلين ظاهر الوجود الاسناد لكنهما منقطعان باطنا وحقيقة أما القسم الأول فلقوله عليه السلام يكثر لكم الأحاديث من بعدى فاذا روى لكم (١٠) عنى حديث فاعرضوه على كتاب الله تعالى فما وافق كتاب الله فاقبلوه وما خالف فردوه فدل هذا الحديث على أن كل حديث يخالف كتاب الله فانه ليس بحديث الرسول عليه السلام وإنما هو مفترى وكذلك كل حديث يعارض دليلا أقوى منه فانه منقطع عنه عليه السلام لأن الأدلة الشرعية لا يناقض بعضها بعضا وإنما التناقض من الجهل المحض وأما القسم الثانى فلانه لما كان الاتصال بوجود الشرائط التى ذكرناها فى الراوى فحيث عدم بعضها لا يثبت الاتصال (فكخبر المستور إلا فى الصدر الأول كما قلنا فى المجهول وخبر الفاسق) بالجر عطف على قوله خبر المستور (والمعتوه) وسيأتى معناه فى فصل العوارض (والصبى العاقل والمغفل الشديد الغفلة لا من غالب حاله التيقظ والمساهل) أى المجازف الذى لا يبالى من السهو والخطأ والتزوير وصاحب الهوى (فانه لا تقبل روايتهم للشرائط المذكورة) أى

قوله وأما باعراض الصحابة عنه وكلاهما من أقسام الانقطاع بالمعارضة أما الأول فلان الخبر الشاذ مع عموم البلوى يعارض الأدلة الدالة على وجوب تبليغ الأحكام وتأدية مقالات النبى عليه الصلاة والسلام أو الأدلة الدالة على عدالة الصحابة لأن ترك التبليغ إن كان تركا للواجب لزم عدالتهم وإن لم يكن تركا للواجب لزم عدم وجوب التبليغ فان قيل فعلى هذا يكون قسما آخر بل من الانقطاع بواسطة معارضة الكتاب أو الخبر المشهور قلنا جعله قسما آخر باعتبار أنه يحتمل كلاما ذكرتم مع احتمال المعارضة للقضية العقلية وهى أنه لو وجد هذا الحديث لاشتهر لتوفر الدواعى وعموم حاجة الكل إليه ولا يخفى أن هذه القضية ليست قطعية حتى يرد الخبر بمعارضتها نعم الأصل هو الاشتهار لكن رب أصل قلعه الحديث وأيضا ليس وجوب التبليغ أن يبلغ كل واحد كل حديث إلى كل أحد بل عدم الاخفاء ولذا قال الله تعالى فاسألوا أهل الذكر وأما حديث الجهر بالتسمية فهو عندهم من قبيل المشهور حتى أن أهل المدينة احتجوا به على مثل معاوية وردوه عن ترك الجهر بالتسمية وهو مروى عن أبى هريرة وعن أنس أيضا إلا أنه اضطربت رواياته فيه بسبب أن عليا رضى الله عنه كان يبالغ فى الجهر وحاول معاوية وبنو أمية محو آثاره فبالغوا على الترك فخاف أنس وروى الجهر عن عمر وعلى وابن عباس وابن الزبير وغيرهم ثم لا يخفى أن ترك الجهر نفى والجهر إثبات فربما لا يسمعه الراوى لا سيما مثل أنس وقد كان يقف خلف النبى عليه الصلاة والسلام أبعد من هؤلاء وهذا لا ينافى سماعه الفاتحة على أنه روى عن أنس أن النبى عليه السلام وأبا بكر وعمر كانوا يجهرون ببسم الله الرحمن الرحيم وأيضا روى أن أنسا سئل عن الجهر والإسرار فقال لا أدرى هذه المسئلة والسبب ما ذكرناه وأما الثانى وهو انقطاع الخبر بالمعارضة بسبب إعراض الصحابة فلأنه يعارض إجماعهم على عدم قبوله وعلى ترك العمل به فيحمل على أنه سهو ومنسوخ لا يقال لا إجماع مع مخالفة بعض الصحابة كيف والقول بأن الطلاق يعتبر بحال الرجال مما ذهب إليه عمر وعثمان وعائشة رضى الله عنهم وراوى الحديث زيد ابن ثابت لأنا نقول ليس المراد الإجماع على ترك الحكم بل عدم التمسك بذلك الحديث ولا يخفى أن المراد اتفاق غير هذا الراوى وإلا فهو متمسك به لا محالة (قوله إلا فى الصدر الأول) يعنى القرن الأول والثانى والثالث فانه يقبل لأن العدالة فيها أصل بشهادة النبى عليه السلام وفى غير الصدر الأول المستور بمنزلة الفاسق لأن أهل الفسق فى ذلك الزمان غالب فلا بد من العدالة المرجحة جانب الصدق (قوله وصاحب الهوى) وهو الميل إلى الشهوات والمستلذات من غير داعية الشرع والمراد المبتدع المائل إلى ما يهواه فى أمر الدين فان تأدى إلى أن يجب اكفاره كغلاة الروافض والمجسمة والخوارج فلا خفاء فى عدم قبول الرواية لانتفاء الإسلام وإلا فالجمهور على أنه يقبل روايته إن لم يكن ممن يعتقد وضع الأحاديث إلا إذا كان داعيا إلى هواه بذلك الحديث فقوله للشرائط المذكورة إشارة إلى أن المراد بالهوى ما يؤدى إلى الكفر أو الفسق (قوله فصل فى محل الخبر) سواء كان خبرا عن النبى صلى الله عليه وسلم أو لم يكن والمراد خبر الواحد ولذا حصر المحل

لاشتراط الشرائط المذكورة فى الراوى (فصل فى محل الخبر) أى الحادثة التى ورد فيها الخبر (وهو إما حقوق الله تعالى فى وهى إما العبادات أو العقوبات والأولى تثبت بخبر الواحد بالشرائط المذكورة وما كان من الديانات كالأخبار بطهارة الماء ونجاسته فكذا) أى يثبت بأخبار الآحاد بالشرائط المذكورة أى إذا أخبر الواحد العدل أن هذا الماء طاهر أو نجس يقبل خبره ثم استدرك عن قوله فكذا بقوله (لكن إن أخبر بها الفاسق أو المستور يتحرى لأن هذا) إشارة إلى الأخبار عن طهارة الماء ونجاسته (أمر لا يستقيم تلقيه من جهة العدول بخلاف أمر الحديث) فى كثير من الأحوال لا يكون العدل حاضرا عند الماء فاشتراط العدالة بمعرفة الماء حرج فلا يكون خبر

الفاسق والمستور ساقط الإعتبار فاوجبنا انضمام التحرى به بخلاف أمر الأحاديث فان الذين يتلقونها هم العلماء الاتقياء فلا حرج اذالم يعتبر قول الفسقة والمستورين فى الأحاديث فلا اعتبار لأحاديثهم أصلا (وأما أخبار الصبى والمعتوه والكافر فلا يقبل فيها أصلا) أى لا يقبل فى الديانات كالإخبار عن طهارة الماء ونجاسته أصلا أى لا يلتفت إلى قوله فلا يجب التحرى بخلاف أخبار الفاسق فان الواجب فيه التحرى (والثانية) أى العقوبات (كذلك عند أبى يوسف رحمه الله) أى تثبت بخبر الواحد بالشرائط المذكورة لأنه يفيد من العلم ما يصح به العمل فى الحدود كالبينات (ولأنه يثبت العقوبات بدلالة النص) والثابت بدلالة النص فيه شبهة فعلم أن العقوبات تثبت بدليل فيه شبهة وجوابه أن الثابت بدلالة النص قطعى بمعنى قطع الاحتمال الناشىء عن دليل كحرمة الضرب من قوله تعالى ولا تقل لهما أف والثابت بخبر الواحد ليس فى هذه المرتبة (وعندنا لا لتمكن الشبهة فى الدليل والحد يندرىء بها وانما تثبت بالبينة بالنص) (١١) أى كان القياس أن لا تثبت العقوبات كالحدود والقصاص بالبينة لأنها خبر الواحد فان كل مادون التواتر خبر الواحد فتكون البينة دليلا فيه شبهة والحد يندرىء بها لكن انما تثبت العقوبات بالبينة بالنص على خلاف القياس فلا يقاس ثبوتها بحديث يرويه الواحد على ثبوتها بالبينة (وأما حقوق العباد فتثبت بحديث يرويه الواحد بالشرائط المذكورة وأما ثبوتها بخبر يكون فى معنى الشهادة فما كان فيه الزام محض لا يثبت الا بلفظ الشهادة والولاية) فلا تقبل شهادة الصبى والعبد (والعدد عند الامكان) حتى لا يشترط العدد فى كل موضع لا يمكن فيه العدد عرفا كشهادة القابلة (مع سائر شرائط الرواية صيانة لحقوق العباد ولأن فيه معنى الالزام فيحتاج إلى زيادة توكيد

فى الفروع والأعمال إذ الاعتقاديات لا تثبت بأخبار الاحاد لابتنائها على اليقين (قوله وأما أخبار الصبى) فان قيل أن ابن عمر رضى الله عنه أخبر أهل قباء بتحويل القبلة فاستداروا كهيئتهم وكان صبيا قلنا لو سلم كونه صبيا فقد روى أنه أخبرهم بذلك أنس فيحتمل أنهما جاآبه جميعا فاخبراهم (قوله لتمكن الشبهة) قد يجاب عنه بانه لا عبرة للشبهة بعد ما ثبت كونه خبر الواحد حجة على الإطلاق بالدلائل القطعية وانما لم يثبت بالقياس ومع الأدلة القطعية على كونه حجة لأن الحدود تجب مقدرة بالجنايات ولا مدخل للرأى فى اثبات ذلك (قوله مع سائر شرائط الرواية) يخرج الفاسق والمغفل ونحو ذلك وقيد الولاية يخرج العبد ومثل الصبى يخرج بكل من القيدين بعد تفرد كل منهما بفائدة (قوله صيانة لحقوق العباد) يعنى تشترط الأمور المذكورة لئلا تثبت الحقوق المعصومة بمجرد إخبار عدل أو هو تعليل لثبوت حقوق العباد بخبر يكون فى معنى الشهادة (قوله ولأن فيه معنى الالزام) تعليل لاشتراط الأمور المذكورة فان قوله لا يثبت الا بكذا يتضمن الأمرين جميعا (قوله فيحتاج إلى زيادة توكيد) أما لفظة الشهادة فلانها تنبىء عن كمال العلم لأن المشاهدة هى المعاينة والعلم شرط فى الشهادة لقوله عليه الصلاة والسلام إذا علمت مثل الشمس فاشهد والا فدع وأما الولاية فلانها تتضمن كون المخبر حرا عاقلا بالغا يتمكن من تنفيذ القول على الغير شاء أو أبى وذلك من أمارات الصدق وأما العدد فلا اطمئنان القلب بقول الإثنين أكثر منه بقول الواحد ولأن الشاهد الواحد يعارضه البراءة الأصلية فيترجح جانب الصدق بانضمام شاهد آخر إليه (قوله والشهادة بهلال الفطر) يشترط لها لفظ الشهادة والولاية والعدد وان لم يكن من اثبات الحقوق التى فيها معنى الالزام لأن الفطر مما يخاف فيه التلبيس والتزوير دفعا للشقة بخلاف الصوم وهذا أظهر مما ذهب اليه بعضهم من أنه من هذا القسم بناء على أن العباد ينتفعون بالفطر فهو من حقوقهم ويلزمهم الامتناع عن الصوم يوم الفطر فكان فيه معنى الالزام إذ لا يخفى أن انتفاعهم بالصوم أكثر والزامهم فيه أظهر مع أنه يكتفى فيه شهادة الواحد (قوله وما ليس فيه الزام) ذكر فخر الاسلام رحمه الله تعالى فى موضع من كتابه أن أخبار المميز يقبل فى مثل الوكالة والهدايا من غير انضمام التحرى وفى موضع آخر أنه يشترط التحرى وهو المذكور فى كلام الامام السرخسى رحمه الله تعالى ومحمد ذكر القيد فى كتاب الاستحسان ولم يذكره فى الجامع الصغير فقيل يجوز أن يكون المذكور فى كتاب الاستحسان تفسيرا لهذا فيشترط ويجوز أن يشترط استحسانا ولا يشترط رخصة ويجوز أن يكون فى المسئلة روايتان (قوله على أن المتعارف) لا يشترط فى الخبر بالوكالة والاذن ونحوهما العدالة والتكليف

والشهادة بهلال الفطر من هذا القسم) أى له حكم هذا القسم لما فيه من خوف التزوير والتلبيس (وما ليس فى الإلزام كالوكالات والمضاربات والرسالات فى الهدايا وما أشبه ذلك كالودائع والأمانات تثبت باخبار الواحد بشرط التمييز دون العدالة فيقبل فيها خبر الفاسق والصبى والكافر لأنه لا الزام فيه وللضرورة اللازمة هنا) فان فى اشتراط العدالة فى هذه الأمور غاية الحرج على أن المتعارف بعث الصبيان والعبيد بهذه الأشغال والعدول الثقات لا ينتصبون دائما للمعاملات الخسيسة لاسيما لاجل الغير (بخلاف الطهارة والنجاسة فان ضرورتهما غير لازمة لان العمل بالاصل ممكن) فانه قد سبق فى هذا الفصل فى الطهارة والنجاسة أن هذا أمر لا يستقيم تلقيه من جهة العدول فهذا بيان أن الضرورة حاصلة فى قبول خبر غير العدول فى الطهارة والنجاسة لكن ذكرهنا أن الضرورة فيهما غير لازمة لان العمل بالاصل ممكن فاما فى المعاملات فالضرورة لازمة فلم يقبل خبر العدول ثمة مطلقا بل مع انضمام التحرى وقبل هنا مطلقا (وما فيه الزام من وجه دون وجه

كعزل الوكيل) فانه الزام من حيث أنه يبطل عمله فى المستقبل و ليس بالزام من حيث أن الموكل يتصرف فى حقه (وحجر المأذون وفسخ الشركة) لما ذكرنا فى عزل الوكيل (وانكاح الولى البكر البالغة) فانه من حيث أنه لا يمكن لهذا التزوج فى المستقبل على تقدير نفاذ هذا الانكاح الزام ومن حيث أنه يمكن لها فسخ هذا الانكاح ليس بالزام (فان كان المخبر وكيلا أو رسولا يقبل خبر الواحد غير العدل وإن كان فضوليا يشترط اما العدد أو العدالة بعد وجود سائر الشرائط) إنما فرقوا بين الوكيل والرسول و بين الفضولى لأن الوكيل و الرسول يقومان مقام الموكل والمرسل فينتقل عبارتهما اليهما فلا يشترط شرائط الأخبار من العدالة و نحوها فى الوكيل و الرسول بخلاف الفضولى و أيضا قلما يتطرق الكذب فى الوكالة و الرسالة بأن يقول (١٢) كاذبا وكلنى فلان أو أرسلنى إليك و يقول كذا و كذا و أما الأخبار الكاذبة من غير رسالة ووكالة فكثيرة الوقوع وذلك لان مخافة ظهور الكذب ولزوم الضرر فى الاولين أشد و قوله (رعاية للشبهين) أى شبه الإلزام و عدم الإلزام (فصل فى كيفية السماع و الضبط و التبليغ أما السماع فهو العزيمة فى هذا الباب وهو اما بأن يقرأ المحدث عليك أو بأن تقرأ عليه فتقول أهو كما قرأت فيقول نعم والاول أعلى عند المحدثين فانه طريقة الرسول عليه السلام وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى كان ذلك أحق منه عليه السلام فانه كان مأمونا عن السهو أما فى غيره فلا على أن رعاية الطالب أشد عادة و طبيعة و أيضا إذا قرأ التلميذ فالمحافظة من الطرفين و إذا قرأ الاستاذ لا تكون المحافظة إلا منه وأما الكتابة و الرسالة فقائم مقام الخطاب فان تبليغ الرسول عليه السلام كان بالكتاب و الإرسال أيضا و المختار فى الأولين أن يقول حدثنا و فى الاخيرين أخبرنا و أما الرخصة فهى الاجازة و المناولة فان كان عالما بما فى الكتاب يجوز فالمستحب أن يقول أجاز و يجوز أيضا أخبر و إن لم يكن عالما بما فيه لا يجوز عند أبى حنيفة و محمد رحمهما الله تعالى خلافا لأبى يوسف كما فى كتاب القاضى لهما أن أمر السنة أمر عظيم مما لا يتساهل فيه و تصحيح الاجازة من غير علم فيه من الفساد ما فيه و فيه فتح لباب التقصير فى طلب العلم و هذا أمر يتبرك به لا أمر يقع به الاحتجاج و أما الضبط فالعزيمة فيه الحفظ إلى وقت الأداء. و أما الكتابة فقد كانت رخصة فانقلبت عزيمة فى هذا الزمان صيانة للعلم و الكتابة نوعان مذكر أى إذا رأى الخط تذكر الحادثة هذا هو الذى انقلب عزيمة و امام و هو لا يفيد التذكر و الأول حجة سواء خطه هو أو رجل معروف أو مجهول و الثانى لا يقبل عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى أصلا و عند أبى يوسف رحمه الله تعالى إن كان تحت يده يقبل فى الأحاديث و ديوان القضاء للامن

و الحرية سواء أخبر بأنه وكيل فلان أو مأذونه أو أخبر بأن فلانا وكل المبعوث إليه أو جعله مأذونا لأن الإنسان قلما يجد المستجمع للشرائط يبعثه لهذه المعاملات أو لاخبار الغير بأنه وكيل فى ذلك و ظاهر عبارة البعض مشعر بالقسم الثانى حيث يقولون الإنسان قلما يجد المستجمع للشرائط يبعثه إلى وكيله أو غلامه (قوله وإن كان) أى المخبر بما فيه الزام من وجه دون وجه فضوليا يشترط أما العدد أو العدالة على الأصح وقيل لا بد من العدالة و الاختلاف إنما وقع من لفظ المبسوط حيث قال إذا حجر المولى على عبده و أخبره بذلك من لم يرسله مولاه لم يكن حجرا فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى حتى يخبره رجلان أو رجل عدل يعرفه العبد فجعل بعضهم العدالة للمجموع و بعضهم للرجل فقط و هو الأصح لأن للعدد تأثيرا فى الاطمئنان و لأنه لو اشترط فى الرجلين العدالة كان ذكره ضائعا و يكفى أن يقال حتى يخبره رجل عدل و لم يذكر فى المبسوط اشتراط وجود سائر الشرائط أعنى الذكورة و الحرية و البلوغ لا نفيا و لا إثباتا فلهذا قال فخر الإسلام رحمه الله تعالى و غيره أنه يحتمل أن يشترط سائر شرائط الشهادة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى حتى لا يقبل خبر العبد و المرأة و الصبى و أما عندهما فالكل سواء أى يكفى فى هذا القسم قول كل مميز كما فى القسم الذى لا إلزام فيه لمكان الضرورة و المصنف رحمه الله تعالى جزم باشتراط سائر الشرائط لكن لا يخفى أنه يحصل به قصور فى رعاية شبه عدم الإلزام فقوله رعاية للشبهين تعليل للاكتفاء بأحد الأمرين أما العدد أو العدالة (قوله فصل) فى كيفية السماع و هو الاجازة بأن يقول له أجزت لك أن تروى عنى هذا الكتاب أو مجموع مسموعاتى أو مقروءاتى و نحو ذلك و المناولة أن يعطيه المحدث كتاب سماعه بيده و يقول أجزت لك أن تروى عنى هذا الكتاب و لا يكفى مجرد إعطاء الكتاب و إنما جوز طريق الإجازة ضرورة أن كل محدث لا يجد راغبا إلى سماع جميع ما صح عنده فيلزم تعطيل السنن و انقطاعها فلهذا كانت رخصة (قوله و هذا أمر يتبرك به) جواب عما يقال أن السلف كانوا يعتبرون الاجازة و المناولة من غير علم المجاز له بما فيه (قوله و امام) يعنى أن الراوى لم يستفد منه التذكر بل اعتمد عليه اعتماد المقتدى على امامه (قوله و الثانى لا يقبل عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى) لان المقصود من النظر فى الكتاب عنده التذكر و العود إلى ما كان عليه من الحفظ حتى تكون الرواية عن حفظ تام إذ الحفظ الدائم مما يتعسر على غير النبى عليه الصلاة و السلام لاسيما فى زمان الاشتغال بأنواع العلوم و فروع الاحكام و ذكر فى المعتمد ان الذى ينبغى أن يكون محل الخلاف هو ما إذا لم يتذكر سماعه بما فى هذا الكتاب و فى قراءته و لكن غلب على ظنه ذلك (قوله و ديوان القضاء) هو المجموعة من قطع القراطيس يقال دونت الكتب جمعتها و قد يقال الديوان لمجمع الحاكم (قوله

من التزوير وان لم يكن فى يده لايقبل فى ديوان القضاء ويقبل فى الأحاديث إذا كان خطأ معروفا لايخاف عليه التبديل عادة ولا يقبل فى الصكوك لأنه فى يد الخصم حتى إذا كان فى يد الشاهد يقبل وعند محمد رحمه الله تعالى يقبل أيضاً فى الصكوك إذا علم بلاشك أنه خطه لأن الغلط فيه نادر وما يجده بخط رجل معروف فى كتاب معروف يجوز أن يقول وجدت بخط فلان كذا وكذا وأما الخط المجهول فان ضم إليه خط جماعة لايتوهم التزوير فى مثله والنسبة تامة يقبل وغير مضموم لا) المراد من النسبة التامة أن يذكر الأب والجد (وأما التبليغ فانه لا يجوز عند بعض أهل الحديث النقل بالمعنى لقوله عليه الصلاة والسلام نضر الله امرأ) أى نعم الله (سمع منا مقالة فوعاها وأداها كما سمعها ولأنه مخصوص بجوامع الكلم وعند عامة العلماء يجوز ولاشك أن العزيمة هو الأول والتبرك بلفظه عليه الصلاة والسلام أولى لكن إذا ضبط المعنى ونسى اللفظ بالضرورة داعية إلى ماذكرنا وهو فى ذلك أنواع) أى الحديث فى النقل بالمعنى أنواع (فما كان محكما يجوز للعالم باللغة وما كان ظاهرا يحتمل الغير كعام يحتمل الخصوص أو حقيقة تحتمل المجاز يجوز للمجتهد فقط وما كان مشتركا أو مجملا أو متشابها أو من جوامع الكلم لايجوز أصلا لأن فى الأول) أى المشترك (ان أمكن التأويل فتأويله لايصير حجة على غيره والثانى والثالث) أى

لقوله عليه السلام نضر الله امرأ) الحديث أجيب بأن النقل بالمعنى من غيره تغير أداء كما سمع ولو سلم فلا دلالة فى الحديث على عدم الجواز غايته أنه دعاء للناقل باللفظ لكونه أفضل (قوله ولأنه مخصوص بجوامع الكلم) يعنى يوجد فى الحديث ألفاظ يسيرة جامعة لمعان كثيرة لايقدر غيره على تأدية تلك المعانى بعبارته وذلك كقوله عليه الصلاة والسلام الخراج بالضمان ولاضرر ولاضرار فى الإسلام وفى الغرم بالغنم والجواب أن الكلام فى غير جوامع الكلم مع القطع بأنه معنى الحديث لمعرفة الناقل بمواقع الالفاظ والعمدة فى جواز ذلك ماورد عن الصحابة رضى الله عنهم أمر النبى عليه الصلاة والسلام بكذا ونهى عن كذا ورخص فى كذا وشاع ذلك من غير نكير فكان اتفاقا (قوله فما كان محكما) أى متضح المعنى بحيث لايشتبه معناه ولا يحتمل وجوها متعددة على ما صرح به فخر الاسلام لا ما يحتمل النسخ على ماهو المصطلح فى أقسام الكتاب (قوله فصل فى الطعن) كحديث عائشة رضى الله عنها قد يقال أن غيبة الأب لا توجب أن يكون النكاح بلاولى لان الولاية تنتقل إلى الابعد عند غيبة الأقرب (قوله وان عمل) أى الراوى بخلاف ماروى قبل الرواية لايجرح لجواز أنه كان مذهبه فتركه بالحديث وكذا إذا لم يعلم التاريخ لأنه حجة بيقين فلا يسقط بالشك (قوله عن الزهرى عن عائشة رضى الله عنهما) ترك بينهما ذكر عروة وهو الراوى عن عائشة رضى الله عنها (قوله لقصة ذى اليدين هو عمرو بن عبد ودسمى بذلك لأنه كان يعمل بكلتا يديه وقيل لطول يديه استدل بالقصة على أن رد المروى عنه لايكون جرحا وذلك أن النبى عليه الصلاة والسلام قبل رواية أبى بكر وعمر رضى الله عنهما أنه سلم على رأس الركعتين مع أنه أنكر ذلك أولا لأن سياق القصة يدل على أنه إنما عمل بقولهما إلا بدليل آخر وكلام النبى عليه الصلاة والسلام إنما جرى على ظن أنه قد أكمل الصلاة فكان فى حكم الناسى وكلام الناسى لايبطل الصلاة والقول بأن ذلك كان قبل تحريم الكلام فى الصلاة تأويل فاسد لأن تحريم الكلام فى الصلاة كان بمكة وحدوث هذا الأمر إنما كان بالمدينة لان روايةأبو هريرة وهو متأخر الإسلام وقد رواه عمران بن الحصين وهجرته متأخرة كذا فى شرح السنة (قوله ولأن الحمل على نسيانه أولى من تكذيب الثقة الذى يروى عنه)

المجمل والمتشابه (لايمكن نقلهما بالمعنى وفى الأخير) أى ما كان من جوامع الكلم (لايؤمن الغلط فيه لإحاطته عليه السلام لمعان تقصر عنها عقول غيره (فصل) فى الطعن وهو اما من الراوى أو من غيره والأول اما بان يعمل بخلافه بعد الرواية فيصير مجروحا كحديث عائشة رضى الله عنها أيما امرأة نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل ثم زوجت بعدها أبنة أخيها عبد الرحمن رحمه الله تعالى وهو غائب وكحديث ابن عمر رضى الله عنهما فى رفع اليدين فى الركوع وقال مجاهد صحبت ابن عمر رحمه الله تعالى عشر سنين فلم أره رفع يديه الا فى تكبيرة الافتتاح وان عمل بخلافه قبلها أو لا يعلم التاريخ لايجرح وأما بان يعمل ببعض محتملاته فانه رد منه للباقى بطريق التأويل لاجرح كحديث ابن عباس من بدل دينه فاقتلوه وقال لاتقتل المرتدة وأما بان أنكرها صريحاً كحديث عائشة أيما امرأة نكحت الحديث رواه سليمان عن موسى عن الزهرى عن عائشة رضى الله عنها وقد أنكر الزهرى لايكون جرحا عند محمد رحمه الله تعالى لقصة ذى اليدين) وهى ماروى أن النبى عليه الصلاة والسلام صلى احدى العشاءين فسلم على رأس ركعتين فقام ذو اليدين فقال لرسول الله عليه الصلاة والسلام أقصرت الصلاة أم نسيتها فقال عليه الصلاة والسلام كل ذلك لم يكن فقال وبعض ذلك قد كان فاقبل على القوم فيهم أبو بكر وعمر فقال أحق ما يقول ذو اليدين فقالا نعم فقام وصلى ركعتين فقبل عليه السلام روايتهما عنه مع انكاره ومن ذهب إلى أن كلام الناسى يبطل الصلاة زعم أن هذا كان قبل تحريم الكلام فى الصلاة ثم نسخ (ولان الحمل على نسيانه أولى من تكذيب الثقة الذى يروى عنه ويكون جرحا عند أبى يوسف رحمه الله تعالى لأن عمارا قال لعمر أما تذكر حيث كنا فى ابل فاجنبت فتمعكت إلى آخره ولم يقبله عمر رضى الله تعالى عنه) قال كنا فى ابل الصدقة فاجنبت فتمعكت فى التراب فذكرت ذلك لرسول الله عليه الصلاة والسلام فقال أما كان يكفيك ضربتان فلم يتذكره

عمر فلم يقبل قول عمار يقال تمعكت الدابة فى التراب أى تمرغت ووجه التمسك بهذا أن عمارا لو لم يحك حضور عمر فى تلك القضية لقبله عمر لعدالة عمار فالمانع من القبول أن عمارا حكى حضور عمر وعمر لم يتذكر ذلك فبالاولى إذا نقل عن رجل حديث وهو لا يتذكره لا يكون مقبولا ونقل البخارى فى صحيحه عن (١٤) سفيان عن شقيق كنت مع عبد الله بن مسعود وأبى موسى فقال أبو موسى ألم تسمع قول عمار لعمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم بعثنى أنا وأنت فاجنبت فتمعكت الصيد فاتينا رسور الله صلى الله عايه وسلم فاخبرناه فقال عليه الصلاة والسلام أما كان يكفيك هكذا ومسح وجهه وكفيه واحدة وقال عبدالله أفلم تر عمر لم يقنع بقول عمار (وهذا فرع خلافهما فى شاهدين شهدا على قاض أنه قضى بهذا ولم يتذكر القاضى والثانى أنه إن كان من الصحابى فيما لا يحتمل الخفاء يكون جرحا نحو البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام) ولم يعمل به عمر وعلى رضى الله عنهما ولا يمكن خفاء مثل هذا الحكم عنهما وفيما يحتمل الخفاء لا يكون جرحا كما لم يعمل أبو موسى بحديث الوضوء على من قهقه فى الصلاة لأنه من الحوادث النادرة فيحمل على الخفاء عنه وإن كان من أئمة الحديث فان كان الطعن مجملا لا يقبل وإن كان مفسراً فان فسر بما هو جرح شرعا متفق عليه والطاعن من أهل النصيحة لا من أهل العداوة والعصبية يكون جرحا والا فلا وما ليس بطعن شرعا فمذكور فى أصول البزدوى فان أردت فعليك بالمطالعة فيه (فصل) فى أفعاله عليه الصلاة والسلام فانها ما يقتدى به وهو مباح مستحب وواجب وفرض وغير المقتدى به وهو إما مخصوص به أو زلة وهى فعله من الصغائر يفعله من غير قصد ولا بد أن ينبه عليها لئلا يقتدى بها

يمكن

فان قيل إن أريد بالتكذيب النسبة إلى تعمد الكذب فليس بلازم لجواز أن يكون سهوا أو نسيانا وإن أريد به أعم من ذلك فلا أولوية لأن المروى عنه أيضا ثقة قلنا تعارضا فبقى أصل الخبر معمولا به وفيه نظر وظاهر كلام المصنف رحمه الله تعالى يدل على أن هذا الخلاف فيما إذا صرح المروى عنه بالانكار والتكذيب ولا يشعر بالحكم فيما إذا توقف وقال لا أتذكر ذلك وقيل الخلاف فى الثانى وفى الأول يسقط بلا خلاف وقيل ان ترجح أحدهما على الآخر فى الجزم فهو المعتبر وإن تساويا فقد تساقط فلا يعمل بالحديث (قوله ويكون جرحا عند أبى يوسف) لقصة عمار وقد يستدل بأنه يلزم الانقطاع يكون أحدهما مغفلا وجوابه أن عدم التذكر فى حادثة لا يوجب كونه مغفلا بحيث يرد خبره وقلما يسلم الانسان من النسيان ولا خفاء فى أن كلا من عمر وعمار عدل ضابط وأيضاً عدالة كل منهما وضبطه يقين فلا يرتفع بالشك (قوله ولم يعمل به عمر) وعلى رضى الله عنهما فان قيل قد روى أن عمر رضى الله عنه نفى رجل فلحق بالروم مرتدا فحلف والله لا نفى أبدا أجيب بأنه كان سياسة إذ لو كان حدا لما حلف إذ الحد لا يترك بالارتداد وفيه بحث لأن المسئلة اجتهادية لا قطع بها فيجوز أن يكون تغير اجتهاده بذلك والانصاف أن قصة أعرابى وقع فى كوة فى المسجد وقهقهت الاصحاب فى الصلاة بمحضر من كبار الأصحاب وأمر النبى صلى الله تعالى عليه وسلم إياهم باعادة الوضوء والصلاة ليست أخفى من حديث فى تغريب العام فى زنا البكر بالبكر ذكره النبى عليه الصلاة والسلام ورواه عبادة بن الصامت رضى الله تعالى عنه (قوله فان كان الطعن مجملا) بان يقول هذا الحديث غير ثابت أو منكر أو مجروح أو راويه متروك الحديث أو غير العدل لم يقبل لأن العدالة أصل فى كل مسلم نظرا إلى العقل والدين لا سيما الصدر الأول فلا يترك بالجرح المبهم لجواز أن يعتقد الجارح ما ليس بجرح جرحا وقيل يقبل لأن الغالب من حال الجارح الصدق والبصارة باسباب الجرح ومواقع الخلاف والحق أن الجارح أن كان ثقة بصيرا باسباب الجرح ومواقع الخلاف ضابطا لذلك يقبل جرحه المبهم والا فلا (قوله وما ليس بطعن شرعا) مثل ركض الخيل والمزاح وتحمل الحديث فى الصغر ومثل الارسال والاستكثار من فروع الفقه وأمثال ذلك (قوله فصل فى أفعاله عليه الصلاة والسلام) يعنى أن الافعال التى لم يتضح فيها أمر الجبلة كالقيام والقعود والاكل والشرب فان ذلك مباح له ولامته بلا خلاف فيكون خارجا عن الاقسام أو يدخل فى المباح الذى يقتدى به بمعنى أنه يباح لنا أيضا فعله فعلى هذا يصح حصر غير المقتدى به فى الخصوص والزلة إذ لا يجوز منه الكبائر ولا الصغائر (قوله وواجب وفرض) يعنى أن فعله بالنسبة الينا يتصف بذلك بان يجعل الوتر واجبا عليه صلى الله عليه وسلم لا مستحبا أو فرضا وإلا فالثابت عنده بدليل يكون قطعيا لا محالة حتى أن قياسه واجتهاده أيضا قطعى لأنه لا يقرر عن الخطأ على ماسيأتى (قوله وهو فعل من الصغائر) رد لما ذكره بعض المشايخ من أن زلة الأنبياء هى الزلل من الأفضل إلى الفاضل ومن الاصوب إلى الصواب لا عن الحق إلى الباطل وعن الطاعة إلى المعصية لكن يعاتبون لجلالة قدرهم ولأن ترك الافضل عنهم بمنزلة ترك الواجب عن الغير (قوله من غير قصد) قال الامام السرخسى رحمه الله تعالى أما الزلة فلا يوجد فيها القصد إلى عينها ولكن يوجد القصد إلى اصل الفعل لانها أخذت من قولهم زال الرجل فى الطين إذا لم يوجد القصد إلى الوقوع ولا إلى الثبات بعد الوقوع ولكن وجد القصد إلى المشى فى الطريق وإنما يؤاخذ عليها لانها لا تخلو عن نوع تقصير

فعله المطلق يوجب التوقف عند البعض للجهل بصفته ولا تحصل المتابعة إلا باتيانه على تلك الصفة وعند البعض يلزمنا اتباعه لقوله تعالى فليحذر الذين يخالفون عن أمره أي فعله وطريقته وعند الكرخي يثبت المتيقن وهو الإباحة ولا يكون لنا اتباعه لأنه لا يمكن أن يكون مخصوصا به والمختار عندنا الإباحة لكن يكون لنا اتباعه لأنه بعث ليقتدى بأقواله وأفعاله قال الله تعالى لإبراهيم عليه الصلاة والسلام إني جاعلك للناس إماما وذلك بسبب النبوة والمخصوص به نادر ﴿فصل﴾ في الوحي وهو ظاهر وباطن أما الظاهر فثلاثة الأول ما ثبت بلسان الملك فوقع في سمعه عليه الصلاة والسلام بعد علمه بالمبلغ بآية قاطعة والقرآن من هذا القبيل والثاني ما وضح له باشارة الملك من غير بيان بالكلام كما قال عليه الصلاة والسلام إن روح القدس نفث في روعي إن نفسا لن تموت الحديث) حتى تستكمل رزقها فاتقوا الله واجملوا في الطلب الروع القلب (وهذا يسمى خاطر الملك والثالث ما تبدى لقلبه بلا شبهة بالهام الله تعالى اياه بان أراه بنور من عنده كما قال الله تعالى لتحكم بين الناس بما أراك الله وكل ذلك حجة مطلقا بخلاف الإلهام للاولياء فانه لا يكون حجة على غيره وأما الباطن فما ينال بالرأي والاجتهاد وفيه خلاف فعند البعض حظه الوحي الظاهر لا غير وإنما الرأي وهو المحتمل للخطأ يكون لغيره لعجزه عن الأول لقوله تعالى إن هو إلا وحي يوحى وعند البعض له العمل بهما والمختار عندنا أنه مأمور بانتظار الوحي ثم العمل بالرأي بعد انقضاء مدة الانتظار لعموم فاعتبروا يا أولى الأبصار وحكم داود وسليمان عليهما الصلاة والسلام بالرأي في نفش غنم القوم) يقال نفشت الغنم والإبل نفوشا أي رعت ليلا بلا راع روى أن غنم قوم وقعت ليلا في زرع جماعة فافسدته فتخاصموا عند داود عليه الصلاة والسلام فحكم داود بالغنم لصاحب (١٥) الحرث فقال سليمان عليه الصلاة والسلام وهو ابن احدى عشرة سنة غير هذا أرفق بالفريقين فقال أرى أن تدفع الغنم إلى أهل الحرث ينتفعون بألبانها وأولادها وأصوافها والحرث إلى أرباب الشاة يقومون عليه حتى يعود كهيئته يوم أفسدته ثم يترادون فقال داود عليه الصلاة والسلام القضاء ما قضيت وامضى الحكم بذلك أما وجه حكومة داود عليه الصلاة والسلام أن الضرر وقع بالغنم فسلمت إلى المجنى عليه كما في العبد الجاني وأما وجه حكومة سليمان عليه الصلاة والسلام أنه جعل الانتفاع بالغنم بازاء ما فات من الانتفاع بالحرث من غير أن يزول ملك المالك عن الغنم أوجب على صاحب الغنم أن يعمل في الحرث حتى يزول الضرر والنقصان (ولقوله عليه الصلاة والسلام أرأيت لو كان على أبيك دين فقضيته الحديث) روى أن الخثعمية قالت يا رسول الله إن فريضة الحج أدركت أبي شيخا كبيرا لا يستطيع أن يستمسك على الراحلة فيجزيني أن أحج عنه فقال عليه الصلاة والسلام أرأيت لو كان على أبيك دين فقضيته أكان يقبل منك قالت نعم قال فدين الله أحق أن يقبل (وقوله عليه السلام أرأيت لو تمضمضت بماء ثم مججته الحديث) روى أن عمر سأل النبي صلى الله عليه وسلم عن قبلة الصائم فقال عليه السلام أرأيت لو تمضمضت بماء ثم مججته أكان يضرك (لكن يحتمل في الحديثين أن النبي ﷺ علمه بالوحي لكن بينه بطريق القياس لما كان موافقا له ليكون أقرب إلى فهم السامع ولأنه أسبق الناس في العلم وأنه يعلم المتشابه والمجمل فمحال أن يخفى عليه معاني النص) المراد بها العلل (فاذا وضح له لزمه العمل ولأنه شاور أصحابه في سائر الحوادث عند عدم النص فاخذ في أسارى بدر برأي أبي بكر رضي الله عنه) روى أن رسول الله ﷺ أتي يوم بدر بسبعين أسيرا فيهم العباس عمه عليه السلام وعقيل ابن عمه أبي طالب فاستشار أبا بكر فيهم فقال قومك وأهلك فاستبقهم لعل الله أن يتوب عليهم وخذ منهم فدية يقوى بها أصحابك وقال عمر كذبوك وأخرجوك فقدمهم واضرب أعناقهم فان هؤلاء أئمة الكفر وان الله عز وجل أغناك عن الفداء مكن عليا من عقيل وحمزة من عباس ومكني من فلان لنسيب له فلنضرب أعناقهم فأخذ رسول الله ﷺ برأي أبي بكر وكان ذلك هو الرأي عنده فمن عليهم حتى نزل قوله

يمكن للمكلف الاحتراز عنه عند التثبت وأما المعصية حقيقة فهي فعل حرام يقصد إلى نفسه مع العلم بحرمته (قوله ففعله المطلق) أي الخالي عن قرينة الفرضية والوجوب والاستحباب والإباحة وكونه زلة أو سهوا أو مخصوصا بالنبي عليه الصلاة والسلام فيه أربعة مذاهب حاصل الأولين الاتفاق على عدم الجزم بحكم ذلك الفعل بالنسبة إلى النبي عليه الصلاة والسلام والاختلاف في أنه هل يلزمنا الاتباع أو يتوقف في الاتباع أيضا وحاصل الاخيرين الاتفاق على أن حكمه الإباحة للنبي عليه الصلاة والسلام والاختلاف في أنه هل يجوز لنا الاتباع أم لا واعترض على مذهب التوقف بانا إما أن نمنع الأمة من الفعل ونذمهم عليه فيكون حراما أو لا فيكون مباحا فلا يتحقق القول بالوقف والجواب انا لا نمنعهم ولا نذمهم لعدم علمنا بالحكم في حقهم لا لتحقق الإباحة وقد يقال على الأول أن المراد بالمتابعة مجرد الإتيان بالفعل وهذا لا يتوقف على العلم بصفة وعلى الثاني أنا لا نسلم أن الأمر في الآية بمعنى الفعل والطريقة بل هو حقيقة في القول على ما سبق وعلى الثالث أن الإباحة ليست مجرد جواز الفعل مع جواز الترك ولا نسلم أنه متيقن وأيضا فيه إثبات الحرمة بلا دليل مع أن الاصل في الأشياء الإباحة وعلى الرابع أنه إن أريد بالإباحة جواز الفعل مع جواز الترك على ما هو المصطلح فلا دليل عليها وإن أريد مجرد جواز الفعل فلا نزاع للواقفية ويمكن أن يقال المراد الإباحة بالمعنى المصطلح وتثبت بحكم الأصل (قوله فعند البعض حظه الوحي الظاهر لا الاجتهاد) واستدل عليه

تعالى لو لا كتاب من الله سبق لمسكم فيما أخذتم فيه عذاب عظيم أى لو لا حكم الله سبق فى اللوح المحفوظ وهو أنه لا يعاقب أحد بالخطأ فكان هذا خطأ فى الاجتهاد لأنهم نظروا فى أن استبقاءهم ربما كان سببا لاسلامهم وتوبتهم وان فداءهم يتقوى به على الجهاد فى سبيل الله وخفى عليهم أن قتلهم أعز للإسلام وأهيب لمن وراءهم وأفل لشوكتهم فلما نزلت هذه الآية قال عليه السلام لو نزل بنا عذاب ما نجا الا عمر ولهذه الآية تأويل آخر نذكره فى باب الاجتهاد إن شاء الله تعالى (ومثل ذلك كثير) أى مثل ما أخذ رسول الله ﷺ برأى أصحابه كثير وبعض ذلك مذكور فى أصول البزدوى ومن ذلك ماروى أن رسول الله ﷺ أراد يوم الأحزاب ان يعطى المشركين شطر ثمار المدينة لينصرفوا فقام سعد بن عبادة وسعد بن معاذ فقالا ان كان هذا عن وحى فسمعا وطاعة وان كان عن رأى فلا نعطيهم إلا السيف قد كنا نحن وهم فى الجاهلية لم يكن لنا ولهم دين وكانوا لا يطعمون من ثمار المدينة إلا بشراء أو قرى فإذا أعزنا الله تعالى بالدين أنعطيهم ثمار المدينة لا نعطيهم الا السيف وقال عليه السلام انى رأيت العرب قد رمتكم عن قوس واحدة فأردت أن أصرفهم عنكم فإذا ابيتم فذاك ثم قال عليه السلام للذين جاؤا للصلح اذهبوا فلا نعطيهم إلا السيف (واجتهاده لا يحتمل القرار على الخطأ لكن مع ذلك الوحى الظاهر أولى لانه أعلى ولانه لا يحتمل الخطأ لا ابتداء ولا بقاء والباطن لا يحتمل بقاء) أى الوحى الباطن وهو القياس يحتمل الخطأ لا حالة الابتداء لكن لا يحتمل القرار على الخطأ فهذا هو المراد بالبقاء والوحى الظاهر لا يحتمل الخطأ أصلا لا ابتداء ولا بقاء فكان أقوى (ومدة الانتظار ما يرجو نزوله فإذا خاف الفوت فى الحادثة يعمل بالرأى) لما ذكر فى هذا الفصل أنه مأمور بانتظار الوحى العمل بالرأى بعد انقضاء مدة الانتظار بين مدة الانتظار وهى ما يرجو نزوله (والله تعالى إذا سوغ له الاجتهاد كان الاجتهاد وما يستند من إليه) وهو الحكم الذى ظهر له بالاجتهاد (وحيا لا نطقا عن الهوى) وهذا جواب التمسك على المذهب الأول بقوله تعالى ان هو الا وحى يوحى

(فصل فى شرائع من قبلنا وهى تلزمنا حتى يقوم الدليل على النسخ عند البعض لقوله تعالى فبهداهم اقتده وقوله تعالى مصدقا لما بين يديه وعند البعض لا لقوله تعالى لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا ولأن الأصل لا الشرائع الماضية الخصوص الا بدليل كما كان فى المكان) أى كان فى القرون الأولى لكل قوم نبى ويتبع كل واحد منهم نبيهم دون الآخر وكل من الانبياء مخصوص لمعين (وماذكروا) وهو قوله تعالى فبهداهم اقتده وقوله تعالى مصدقا لما بين يديه (فذلك فى أصول الدين وعند البعض تلزمنا على أنها شريعة لنا لقوله تعالى ثم أورثنا الكتاب الذين اصطفينا الآية والإرث يصير ملكا للوارث مخصوصا به فنعمل به على أنه شريعة لنبينا محمد عليه الصلاة والسلام ولقوله عليه السلام لو كان موسى حيا لما وسعه الا اتباعى وماذكروا غير مختص بالاصول بل فى الجميع على أن النسخ ليس تغييرا بل هو بيان لمدة الحكم والمذهب عندنا هذا لكن لما لم يبق الاعتماد على كتبهم للتحريف شرطنا أن يقص الله تعالى علينا من غير انكار

صريحا بقوله تعالى ان هو الا وحى فانه يدل على أن كل ما ينطق به إنما هو وحى لا غير والمفهوم من الوحى ما ألقى الله تعالى إليه بلسان الملك أو غيره وأجاب بأنه إذا كان متعبدا بالاجتهاد كان حكمه بالاجتهاد أيضا وحيا لا نطقا عن الهوى واستدل أيضا اشارة بأن الاجتهاد يحتمل الخطأ فلا يجوز الا عند العجز عن دليل لا يحتمل الخطأ ولا عجز بالنسبة إلى النبى ﷺ لوجود الوحى القاطع وأشار إلى الجواب بأن اجتهاده لا يحتمل القرار على الخطأ فتقريره على مجتهده قاطع للاحتمال كالإجماع الذى سنده الاجتهاد وبهذا يخرج الجواب عن استدلالهم الآخر وهو أنه لو جازله الاجتهاد لجاز مخالفته لأن جواز المخالفة من لوازم أحكام الاجتهاد لعدم القطع بأنه حكم الله تعالى واللازم باطل بالإجماع وقد يستدل بأنه لو جازله الاجتهاد لما توقف فى جواب سؤال بل اجتهد وبين ما يجب عليه من الجواب فاشار فى تقرير القول المختار إلى جوابه وهو أنه مأمور بالانتظار فهو شرط لاجتهاده على أن نفس الاجتهاد أيضا يقتضى زمانا واستدل على المختار بخمسة أوجه الأول وجوب الاجتهاد عليه لعموم قوله تعالى فاعتبروا يا أولى الأبصار الثانى وقوعه من غيره من الأنبياء كداود عليه الصلاة والسلام وسليمان عليه الصلاة والسلام ولا قائل بالفرق الثالث وقوعه منه عليه الصلاة والسلام فى قصة الخثعمية وجواز قبلة الصائم الرابع أنه عالم بعلل النصوص وكل من هو عالم بها يلزمه العمل فى صورة الفرع الذى يوجد فيه العلة وذلك بالاجتهاد الخامس أنه عليه الصلاة والسلام شاور أصحابه فى كثير من الأمور المتعلقة بالحروب وغيرها ولا يكون ذلك الا لتقريب الوجوه ولتخيير الرأى إذ لو كان لتطييب قلوبهم فان لم يعمل برأيهم كان ذلك أيذاء واستهزاء لا تطييبا وان عمل فلاشك ان رأيه أقوى وإذا جازله العمل برأيهم عند عدم النص فبرأيه أولى لانه أقوى (قوله ولأن الأصل فى الشرائع) أى شرائع من قبلنا الخصوص بزمان إلا أن يدل دليل على أن الثانى تبع للأول فى الزمان وداع إلى ما دعا إليه كلوط لإبراهيم وهرون لموسى صلوات الله عليهم كما كان الاصل فيها الخصوص بمكان كشعيب صلوات الله تعالى عليه فى أهل مدين وأصحاب الايكة موسى عليه الصلاة والسلام فيمن أرسل إليهم وإذا كان الاصل هو الخصوص فلا يثبت العموم فى الامكنة والازمنة والامم (قوله وماذكروا غير مختص بالاصول) دفع لما أورده الفريق الثانى

(فصل في تقليد الصحابي يجب إجماعا فيما شاع فسكتوا مسلمين ولا يجب إجماعا فيما ثبت الخلاف بينهم واختلف في غيرهما) وهو ما لم يعلم اتفاقهم ولا اختلافهم (فعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يجب لأنه لما لم يرفعه لا يحمل على السماع وفي الاجتهاد هم وسائر المجتهدين سواء) لعموم قوله تعالى فاعتبروا يا أولي الأبصار ولأن كل مجتهد يخطىء ويصيب عند أهل السنة (وعند أبي سعيد البردعي يجب لقوله عليه السلام أصحابي كالنجوم بأيهم ان اقتديتم اهتديتم واقتدوا باللذين من بعدي) تمام الحديث أبي بكر وعمر (ولأن أكثر أقوالهم مسموع من حضرة الرسالة وإن اجتهدوا فرأيهم أصوب لأنهم شاهدوا موارد النصوص ولتقدمهم في الدين وبركة صحبة النبي عليهم السلام وكونهم في خير القرون وعند الكرخي يجب فيما لا يدرك بالقياس لأنه لا وجه له إلا السماع أو الكذب والثاني منتف لا فيما يدرك لأن القول بالرأي منهم مشهور والمجتهد يخطىء ويصيب والاقتداء في البعض بما ذكرنا) أي الاقتداء في بعض المواضع بأن نقلدهم ونأخذ بقولهم (وفي البعض) أي في بعض المواضع (بأن نسلك مسلكهم) أي في الاجتهاد (ونجتهد كما اجتهدوا) وهذا اقتداء أيضا وهو جواب عن قوله عليه السلام أصحابي كالنجوم (وأيضا كل ما ثبت فيه اتفاق الشيخين يجب الاقتداء به وأما التابعي فإن ظهر فتواه في زمن الصحابة فهو كالصحابي عند البعض لأنهم بتسليمهم إياه دخل في جملتهم كشريح خالف عليا رضي الله عنه ورد شهادة الحسن له) وكان مذهب علي قبول شهادة الولد لوالده (وابن عباس رجع إلى فتوى مسروق في النذر بذبح الولد) وكان مذهبه أن يجب عليه مائة من الإبل إذ هي الدية فرجع إلى فتوى مسروق وهي أن يجب ذبح شاة والله أعلم (باب البيان ويلحق بالكتاب والسنة البيان وهو إظهار المراد وهو إما بالمنطوق أو غيره الثاني بيان ضرورة والأول إما أن يكون بيانا لمعنى الكلام أو اللازم له كالمدة الثاني بيان تبديل والأول إما أن يكون بلا تغيير أو معه الثاني بيان تغيير كالاستثناء والشرط والصفة والغاية والأول إما أن يكون معنى الكلام معلوما لكن الثاني أكده بما قطع الاحتمال أو مجهولا كالمشترك

من اختصاص الآيتين بالأصول دون الفروع ولما أورد عليه أن بعض أحكامهم مما لحقه النسخ فلا يقتدى به ويكون مغيرا له لا مصدقا أجاب بأن النسخ ليس تغييرا بل بيانا لمدته فما انتهت مدته ارتفع ولم يبق لنا الاتباع وما بقي لزمنا الاتباع على أنه شريعة لنبينا محمد ﷺ (قوله واختلف في غيرهما) محل الخلاف قول الصحابي المجتهد هل يكون حجة على مجتهد غير صحابي لم يظهر له دليل من كتاب أو سنة (قوله وأما التابعي) ما ذكره رواية النوادر وفي ظاهر الرواية لا تقليد إذ هم رجال ونحن رجال بخلاف قول الصحابي فإنه جعل حجة لاحتمال السماع وزيادة الإصابة في الرأي ببركة صحبة النبي عليه الصلاة والسلام وذكر الإمام السرخسي رحمه الله تعالى أنه لا خلاف في أنه لا يترك القياس بقول التابعي وإنما الخلاف في أنه هل يعتد به في إجماع الصحابي حتى لا يتم إجماعهم مع خلافه فعندنا يعتد به وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يعتد به (قوله باب البيان ويلحق بالكتاب والسنة البيان) وهو يشارك العام والخاص والمشترك ونحوها من جهة جريانها في الكتاب والسنة إلا أنه قدم ذكرها وأخر ذكر البيان اقتداء بالسلف في ذلك ثم البيان يطلق على فعل المبين كالسلام والكلام وعلى ما حصل به التبيين كالدليل وعلى متعلق التبيين ومحله وهو العلم وبالنظر الى هذه الاطلاقات قيل هو إيضاح المقصود وقيل الدليل وقيل العلم عن الدليل وإلى الأول ذهب المصنف رحمه الله تعالى وحصره في بيان الضرورة وبيان التبديل وبيان التفسير وبيان التغيير وبيان التقرير وذكر فيه وجه ضبط وبعضهم جعل الاستثناء بيان تغيير والتعليق بيان تبديل ولم يجعل النسخ من أقسام البيان لأنه رفع للحكم لا إظهار لحكم الحادثة إلا أن فخر الإسلام رحمه الله تعالى اعتبر كونه اظهار الإنتهاء مدة الحكم الشرعي ولا يخفى انه ان أريد بالبيان مجرد إظهار المقصود فالنسخ بيان وكذا غيره من النصوص الواردة لبيان الأحكام ابتداء وان أريد اظهار ما هو المراد من كلام سابق فليس بيان وينبغي ان يراد اظهار المراد بعد سبق كلام له تعلق به في الجملة ليشمل النسخ دون النصوص الواردة لبيان الأحكام ابتداء مثل أقيموا الصلاة ثم التخصيص أيضا من بيان التغيير الا أنه أخر ذكره لما فيه من البحث والتفصيل ولم يعده مع الاستثناء والشرط والصفة والغاية فإن قيل الغاية أيضا بيان للمدة فكيف جعلها بيانا لمعنى الكلام الا اللازم قلنا النسخ بيان لمدة بقاء الحكم لا لشيء هو من جملة الكلام ومراده به بخلاف الغاية فإنها بيان لمدة معنى هو مدلول الكلام حتى لا يتم الكلام بدون اعتباره مثل ثم أتموا الصيام الى الليل فلهذا جعل الغاية بيانا لمعنى الكلام دون مدة بقاء الحكم المستفاد من الكلام ثم كون النسخ تبديلا انما هو بالنسبة الينا حيث نفهم من اطلاق الحكم التأبيد (قوله فلا يجوز التخصيص) أي تخصيص الكتاب بخبر الواحد لأن خبر الواحد دون الكتاب لأنه ظني والكتاب قطعي فلا يخصصه لأن التخصيص تغيير وتغيير الشيء لا يكون الا بما يساويه أو يكون بما فوقه وهذا مبني على أن العام قطعي فيما يتناوله والا فقد يجاب بأن عام الكتاب قطعي المتن لا الدلالة والتخصيص انما يقع في الدلالة لأنه رفع الدلالة في بعض الموارد فيكون ترك ظني بظني وبعبارة أخرى الكتاب قطعي المتن ظني الدلالة والخبر بالعكس فكان لكل قوة من وجه فوجب

والمجمل الثاني بيان تفسير والأول بيان تقرير فبيان التقرير والتفسير يجوز للكتاب بخبر الواحد دون التغيير لأنه دونه فلا يغيره فلا يجوز تخصيصه بخبر الواحد عندنا على ماسبق ولا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة لأنه تكليف بمالا يطاق وهل يجوز تأخيره عن وقت الخطاب فبيان التقرير والتفسير يجوز موصولا ومتراخيا اتفاقا لقوله تعالى ثم إن علينا بيانه و بيان التغيير لا يصح متراخيا الاعند ابن عباس لقوله عليه السلام فليكفر عن يمينه الحديث) جاء بروايتين احداهما من حلف على يمين ورأى غيرها خيرا منها فليكفر عن يمينه ثم ليأت بالذى هو خير والأخرى فليأت بالذى هو خير ثم ليكفر عن يمينه وجه التمسك انا أن النبي عليه الصلاة والسلام أوجب الكفارة ولو جاز بيان التغيير متراخيا لما وجبت الكفارة أصلا لجواز ان يقول متراخيا ان شاء الله تعالى فيبطل يمينه ولا تجب الكفارة (وطريقه انه لما جاء في كتاب الله تعالى وجب حمله على وجه لا يلزم التناقض فقلنا الكلام اذا تعقبه مغير توقف على الآخر فيصير المجموع كلاما واحدا كما ذكر في

الجمع وهو أولى من إبطال الخبر بالكلية وقد استدل بأن الصحابة كانوا يخصصون الكتاب بخبر الواحد من غير نكير فكان إجماعا على جوازه وجوابه أن خبر الواحد قطعي عند الصحابي بمنزلة المتواتر عندنا لأنه سمعه من النبي عليه السلام مع انهم إنما كانوا يخصصون الكتاب بالخبر بعدما ثبت تخصيصه بقطعي من إجماع أو غيره وقد عرفت أن العام الذي خص منه البعض يصير ظنيا ويجوز تخصيصه بخبر الواحد والقياس (قوله ولا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة) إلا عند من يجوز تكليف المحال ولا اعتداد به وماروى من أنه نزل قوله تعالى حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من الخيط الأسود ولم ينزل من الفجر فكان أحدنا إذا أراد الصوم وضع عقالين أبيض وأسود وكان يأكل ويشرب حتى يتبينا فهو محمول على أن هذا الصنيع كان في غير الفرض من الصوم ووقت الحاجة إنما هو الصوم الفرض (قوله فبيان التقرير والتفسير يجوز موصولا ومتراخيا اتفاقا) أي بيننا وبين الشافعي رحمه الله تعالى وإلا فعند أكثر المعتزلة والحنابلة وبعض الشافعية لا يجوز تأخير بيان المجمل عن وقت الخطاب فان قلت فما فائدة الخطاب على تقدير تأخير البيان. قلت فائدته العزم على الفعل والتهيؤ له عند ورود البيان فانه يعلم منه أحد المدلولات بخلاف الخطاب بالمهمل فانه لا يفهم منه شيء ما أصلا واستدل على جواز تراخي بيان التفسير عن وقت الخطاب بقوله تعالى ثم ان علينا بيانه أي فاذا قرأناه بلسان جبريل عليك فاتبع قرآنه فتكرر فيه حتى يترسخ في ذهنك ثم إن علينا بيان ما أشكل عليك من معانيه وإنما حمل على بيان التفسير لأن معناه اللغوي هو الإيضاح ورفع الاشتباه وأما تسمية التغيير بيانا فاصطلاح ولو سلم فبيان التفسير مراد إجماعا فلا يراد غيره دفعا لعموم المشترك ولو سلم أن اللفظ عام وليس بمشترك فبيان التغيير وقد خص منه بالإجماع (قوله وبيان التغيير) إن كان بمستقل فسيأتي حكمه وإن كان بغيره كالاستثناء ونحوه فلا يصح إلا موصولا بحيث لا يعد في العرف منفصلا حتى لا يضر قطعه بتنفس أو سعال أو نحوهما وعند ابن عباس يجوز متراخيا تمسك الجمهور بقوله عليه السلام من حلف على يمين الحديث ووجه التمسك أنه لو صح الانفصال لما أوجب النبي عليه السلام التكفير معينا بل قال فليستثن أو يكفر فأوجب أحدهما لا بعينه إذ لا حنث مع الاستثناء فلا كفارة على التعيين بل الواجب أحد الأمرين وعلى هذا ينبغي أن يحمل كلام المصنف رحمه الله تعالى لا على أنه لو جاز التراخي لما وجبت الكفارة أصلا لا معينا ولا مخيرا فان قيل قد روى أن النبي عليه الصلاة والسلام قال لأغزون قريشا وسكت ثم قال إن شاء الله تعالى وأيضا سأله اليهود عن مدة لبث أصحاب الكهف في كهفهم فقال أجيبكم غدا فتأخر الوحي بضعة عشر يوما ثم نزل ولا تقولن لشيء إني فاعل ذلك غدا إلا أن يشاء الله فقال إن شاء الله فقد صح انفصال الاستثناء عن قوله أجيبكم غدا بأيام فالجواب عن الأول أن السكوت العارض يحمل على ماذكرنا من نحو تنفس أو سعال جمعا بين الأدلة وعن الثاني أن قوله عليه السلام إن شاء الله لا يلزم أن يعود إلى قوله غدا أجيبكم بل معناه أفعل ذلك أي أعلق كل ما أقول له إني فاعل ذلك غدا بمشيئة الله تعالى إن شاء الله كما يقال لك افعل كذا وكذا فتقول إن شاء الله فعلى هذا يحمل قول ابن عباس على أن مراده أنه يصح دعوى نية الاستثناء منه ولو بعد شهر على ماذهب إليه البعض من جواز اتصال الاستثنائية وإن لم تقع تلفظا فان قيل بيان التغيير على تقدير الاتصال مشتمل على اثبات شيء ونفيه في زمان واحد والا لما كان تغييرا الجواب انه لما وقع في كلام الله تعالى نحمله على وجه لا يلزم منه ذلك التنافي وذلك لأنا نجعل لا المجموع كلاما واحدا موجبا للحكم على تقدير الشرط أو الصفة مثلا وساكتا عن ثبوته ونفيه على تقدير عدمه حتى لو ثبت بدليله ثبت ولو انتفى انتفى بناء على عدم دليل الثبوت على ماسبق في فصل مفهوم المخالفة فان قلت فما معنى التغيير على هذا التقدير قلت معناه أنه يفهم الإطلاق على تقدير عدم ذكر المغير فبعد ذكره تغير المراد الذي كان يفهمه السامع على تقدير عدم المغير ولا يخفى أنه على هذا

الشرط) أى فى فصل مفهوم المخالفة أن الشرط و الجزاء كلام واحد أوجب الحكم على تقدير وهو ساكت عن غيره (واختلف فى التخصيص بالكلام المستقل فعند الشافعى رحمه الله تعالى يصح متراخيا وعندنا لا بل يكون نسخا) أى المتراخى لا يكون تخصيصا بل يكون نسخا (له قصة البقرة) أى قوله تعالى ان الله يأمركم أن تذبحوا بقرة يعم الصفراء وغيرها ثم خص متراخيا وعلم أن المراد بقرة مخصوصة (وقوله تعالى وأهلك) فى قوله تعالى لنوح عليه السلام فاسلك فيها من كل زوجين اثنين وأهلك (وقوله تعالى انكم وما تعبدون من دون الله حصب جهنم) نقل أنه لما نزلت هذه الآية قال ابن الزبعرى لرسول الله

صلى الله تعالى عليه وسلم أأنت قلت ذلك قال نعم فقال اليهود عبدوا عزيزا والنصارى عبدوا المسيح و بنو مليح عبدوا الملائكة فقال عليه الصلاة والسلام لا بل هم عبدوا الشياطين التى أمرتهم بذلك فانزل الله تعالى أن الذين سبقت لهم منا الحسنى أولئك عنها مبعدون يعنى عزيزا وعيسى والملائكة (خصتا متراخيا) أى خصت الإتيان تخصيصا متراخيا وهما قوله تعالى وأهلك وقوله تعالى انكم وما تعبدون من دون الله (بقوله أنه ليس من أهلك وبقوله تعالى أن الذين سبقت لهم منا الحسنى أولئك عنها مبعدون قلنا فى قصة البقرة نسخ الإطلاق لأن فى الأول يجوز ذبح أى بقرة شاؤا ثم نسخ هذا والأهل لم يكن متناولا للابن لأن من لا يتبع الرسول لا يكون أهلا له ولو سلمنا تناوله لكن استثنى بقوله تعالى إلا من سبق فان أريد بالأهل الأهل قرابة حتى يشمل الابن فالاستثناء متصل وقوله ليس من أهلك أى من الأهل الذى لم يسبق عليه القول وإن أريد الأهل إيمانا فاستثناء منقطع) تحقيقه أن الأهل لا يخلو إما أن يراد به الأهل إيمانا أو الأهل قرابة فان أريد به الأول لا يتناول الابن لأنه كافر فالاستثناء وهو قوله تعالى إلا من سبق عليه القول على هذا منقطع وقوله تعالى أنه ليس من أهلك لا يكون تخصيصا لعدم تناول الأهل الابن الكافر وإن أريد الثانى أى الأهل قرابة يتناول الابن لكن استثنى الابن بقوله تعالى إلا من سبق عليه القول فخرج الابن بالاستثناء لا بالتخصيص المتراخى لقوله أنه ليس من أهلك أى من الأهل الذى لم يسبق عليه القول والمراد بسبق القول ما وعد الله تعالى باهلاك الكفار (وقوله تعالى وما تعبدون من دون الله لم يتناول عيسى عليه السلام حقيقة) لأن ما لغير العقلاء (وإنما

التقدير يكون جميع متعلقات الفعل من قبيل بيان التغيير وقد يقال أنه كان أولا للايجاب و بعد البيان صار تصرف يمين ولا يخفى أن هذا إنما يصح فى بعض صور الشرط لا غير (قوله واختلف فى التخصيص بالكلام المستقل) أنه هل يصح متراخيا أم لا وذكر المستقل للتحقيق والتوضيح دون التقييد لأن التخصيص بالكلام لا يكون إلا بالمستقل وليس الخلاف فى جواز قصر العام على بعض ما يتناوله بكلام متراخ عنه و إنما الخلاف فى أنه تخصيص حتى يصير العام فى الباقى ظنيا أو نسخ حتى يبقى قطعيا بناء على أن دليل النسخ لا يقبل التعليل وقد نبهت على أن اشتراط الإستقلال والمقارنة فى التخصيص مجرد اصطلاح مع أن العمدة فى التخصيص عند الجمهور إنما هى الاستثناء والشرط والصفة والغاية ويدل البعض على أنه لا يستمر لهم الجرى على هذا الاصطلاح لتصريحهم بان العام إذا خص منه البعض صار ظنيا يجوز تخصيصه بخبر الواحد والقياس ولا يخفى أن التخصيص بكلام مستقل مقارن فى غاية الندرة ثم الخلاف فى جواز التراخى جار فى كل ظاهر يستعمل فى خلافه كالمطلق فى المقيد والنكرة فى المعين ولهذا صح استدلال الشافعية بقصة البقرة وإلا فلفظ بقرة نكرة فى الإثبات فلا يكون من العموم فى شيء وجه الاستدلال أنهم أمروا بذبح بقرة معينة مع أن اللفظ مطلق وورد بيانه متراخيا وإنما قلنا أنهم أمروا بذبح بقرة معينة لأن الضمير فى قوله تعالى أنها بقرة صفراء فاقع لونها للبقرة المأمور بذبحها وللقطع بأنهم لم يؤمروا ثانيا بمتجدد وبان الإمتثال إنما حصل بذبح البقرة المعينة والجواب منع ذلك بل المأمور بذبحها كانت بقرة مطلقة على ما هو ظاهر اللفظ ولذا قال ابن عباس وهو رئيس المفسرين لو ذبحوا أدنى بقرة لاجزأتهم ولكنهم شددوا على أنفسهم فشدد الله تعالى عليهم وقد دل قوله تعالى وما كادوا يفعلون على أنهم كانوا قادرين على الفعل وأن السؤال عن التعيين كان تعنتا وتعللا ثم نسخ الأمر بالمطلق وأمر بالمعين واعتراض بانه يؤدى إلى النسخ قبل الاعتقاد والتمكن من العمل جميعا إذ لم يحصل لهم العلم بالواجب قبل السؤال والبيان والجواب أنهم علموا أن الواجب بقرة مطلقة وإطلاق اللفظ كاف فى العلم بذلك والتردد إنما وقع فى التفصيل والتعيين (قوله فى قوله تعالى لنوح عليه السلام فاسلك) أى أدخل فى السفينة من كل جنس من الحيوان ذكرا وأنثى وأدخل فيها نساءك وأولادك ثم خص ابنه بقوله تعالى أنه ليس من أهلك (قوله لأن ما لغير العقلاء) فذهب البعض وجمهور أئمة اللغة على أنها تعم العقلاء وغيرهم فان قيل لو كان ما لغير العقلاء لما أورد ابن الزبعرى هذا السؤال وهو من الفصحاء العارفين باللغة ولما سكت النبى صلى الله عليه وسلم عن تخطئته فالجواب أنه إنما أورده تعنتا بطريق المجاز أو التغليب فان أكثر معبوداتهم الباطلة من غير ذوى العقول فغلب جانب الكثرة ولا يخفى أن التغليب أيضا نوع من المجاز وقد روى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال له ما أجهلك بلغة قومك أما علمت أن ما لما لا يعقل فعلى هذا يكون قوله تعالى ان الذين سبقت لدفع احتمال المجاز لا لتخصيص

أورده تعنتا بالمجاز أو التغليب فقال إن الذين سبقت لهم لدفع هذا الاحتمال و أصحابنا قالوا كل ما هو تفسير يصح متراخيا اتفاقا و ما هو تغيير لا يصح إلا موصولا اتفاقا كالاستثناء و إنما اختلفوا في التخصيص بناء على أنه عندنا بيان تغيير وعنده بيان تفسير لما عرف أن العام عنده دليل فيه شبهة فيحتمل الكل و البعض فبيان إرادة البعض يكون تفسيرا فيصح متراخيا كبيان المجمل وعندنا قطعي في الكل فيكون التخصيص تغيير موجبه) أقول لا فرق عند الشافعي رحمه الله تعالى بين التخصيص و الاستثناء بناء على أن العام محتمل عنده فعلى هذا كلاهما يكونان تفسيرا عنده لكن الاستثناء لما كان غير مستقل لا بد من اتصاله والتخصيص مستقل فيجوز فيه التراخي وعندنا كلاهما تغيير وهو لا يجوز إلا موصولا ، (فصل في الاستثناء) ، وهو مشتق من الثني يقال ثني عنان فرسه إذا منعه عن المضي في الصوب الذي هو متوجه إليه اعلم أن بعض الناس قسموا الاستثناء على المتصل و المنقطع ثم عرفوا كلا منهما بما يجب تعريفه به لكني لم أفعل كذلك لأن الاستثناء الحقيقي هو المتصل و إنما المنقطع يسمى استثناء بطريق المجاز فلم أجعل المنقطع قسما منه لكن أوردته في ذنابة الاستثناء الحقيقي (وهو المنع عن دخول بعض ما تناوله صدر الكلام في حكمه) أي في حكم صدر الكلام وفي متعلق بالدخول وقوله بعض ما تناوله صدر الكلام ليخرج الاستثناء المستغرق (بالا وأخواتها) متعلق بالمنع وفيه احتراز عن سائر التخصيصات وهذا تعريف تفردت به وهو أجود من سائر التعريفات لأن من قال هو إخراج بالا واخواتها إن أراد حقيقة الإخراج فممتنع لأن الإخراج اما أن يكون بعد الحكم فيكون تناقضا والاستثناء واقع في كلام الله تعالى أو قبل الحكم وحقيقة الإخراج لا تكون إلا بعد الدخول و المستثنى غير داخل في حكم صدر الكلام فيمتنع الإخراج من الحكم و إنما المستثنى داخل في صدر الكلام من حيث التناول أي من حيث أنه يفهم أن المستثنى من صدر الكلام وضعا و الإخراج ليس من حيث التناول لأن التناول بعد الاستثناء باق فعلم أن حقيقة الإخراج غير مرادة على أنهم صرحوا بأنه إخراج ما لولاه لدخل فعلم أن المراد بالإخراج المنع من الدخول مجازا وهو غير مستعمل في الحدود فالتعريف الذي ذكرته أولى (قالوا هو بيان تغيير لأنه يغير موجب صدر الكلام إذ لولاه لشمل الكل ومع ذلك أنه بيان لمعنى الكلام لأنه يبين أن المراد هو البعض بخلاف النسخ فانه تغيير محض لمعنى الكلام واختلفوا في كيفية عمله ففي قوله على عشرة إلا ثلاثة لا يخلو اما أن اطلق العشرة على السبعة فحينئذ قوله إلا ثلاثة يكون بيانا لهذا فهو كما قال ليس له على ثلاثة منها فيكون كالتخصيص بالمستقل) في أن كلا منهما يبين أن الحكم المذكور في صدر الكلام وارد على بعض أفراده و الحكم في البعض الآخر مخالف للحكم في البعض الأول ولا فرق بينهما على هذا المذهب إلا أن الاستثناء

العام (قوله وأصحابنا قالوا) إن الخلاف مبني على أن التخصيص بالمستقل بيان تغيير عندنا و بيان تفسير عند الشافعي رحمه الله تعالى ثم رد ذلك بانه لا فرق عند الشافعي رحمه الله تعالى بين التخصيص بالمستقل و بين الاستثناء في أن كلا منهما بيان تفسير و إنما افترقا في جواز التراخي بناء على الاستقلال وعدمه وأقوال المحققون من أصحاب الشافعي رحمه الله تعالى على أن الاستثناء بيان تغيير بخلاف التخصيص المستقل وغيره من المخصصات وذلك لأن المراد في الاستثناء بمجموع الأفراد لكن لا يتعلق الحكم إلا بعد إخراج البعض وسائر أنواع التخصيص ليس كذلك بل هو بيان ودلالة على أن المراد البعض (قوله فصل في الاستثناء) قد اشتهر فيما بينهم ان الاستثناء حقيقة في المتصل مجاز في المنقطع و المراد بالاستثناء صيغ الاستثناء وأما لفظ الاستثناء فحقيقة اصطلاحية في القسمين بلا نزاع فالصواب أن يقسم أولا إلى القسمين ثم يعرف كل على حدة و المصنف رحمه الله تعالى ذهب إلى أن لفظ الاستثناء مجاز في المنقطع فلم يجعله من أقسام الاستثناء ثم المتعارف في عبارة القوم أن الاستثناء هو الإخراج من متعدد بالا وأخواتها وعدل المصنف رحمه الله تعالى عن ذلك إلى المنع عن الدخول لأنه إن أريد الإخراج عن الحكم فالبعض غير داخل فيه حتى يخرج وإن أريد الإخراج عن تناول اللفظ اياه وانفهامه من اللفظ فلا إخراج لأن التناول باق بعد وإن أريد بالإخراج المنع عن الدخول فهو مجاز يجب صيانة الحدود عنه وأنت خبير بان تعريفات الأداء مشحونة بالمجاز على أن الدخول والخروج ههنا مجاز البتة لأن الدخول هو الحركة من الخارج إلى الداخل و الخروج بالعكس (قوله بالا واخواتها) احتراز عن سائر أنواع التخصيص أعني الشرط و الصفة و الغاية و بدل البعض و التخصيص بالمستقل و إطلاق التخصيص على الجميع باعتبار انها قصر للعموم و نقض للشيوع على ما هو مصطلح الشافعية فان قيل يدخل في التعريف الوصف بالا وغير وسوى ونحو ذلك قلنا ان تحقق تناول صدر الكلام وعمومه فهو استثناء وإلا فلا انتقاض لعدم التناول (قوله قالوا) تحقيق كون الاستثناء بيان تغيير أما التغيير فبالنظر إلى شمول الحكم للجميع على تقدير عدم الاستثناء وأما البيان فبالنظر إلى أنه إظهار أن المتكلم أراد البعض وهذا ظاهر في المذهب الأول وليس مختارا عنده وهذا معنى قولهم موجب الكلام بدون الاستثناء هو الثبوت للكل فغير إلى الثبوت للبعض وفيه بيان أن المراد ثبوت الحكم للبعض وقال في التقويم هو تغيير من حيث أنه رفع البعض و بيان من حيث أنه قرر الباقي (قوله واختلفوا في كيفية عمله) قد سبق إلى الفهم أن في الاستثناء المتصل تناقض من حيث أن قولك لزيد علي عشرة إلا ثلاثة إثبات للثلاثة في

ضمن

كلام غير مستقل والتخصيص كلام مستقل وعندنا هذا الفرق ثابت بينهما مع فرق آخر وهو أن الاستثناء لا يثبت حكما مخالفا لحكم الصدر بخلاف التخصيص وهذا المذهب وهو أن العشرة يراد بها السبعة الخ هو ما قال مشايخنا أن الاستثناء عند الشافعي رحمه الله يمنع الحكم بطريق المعارضة مثل دليل الخصوص والمراد بالمعارضة أن يثبت حكما مخالفا لحكم صدر الكلام وإنما قلت إن مرادهم بالمنع بطريق المعارضة هذا المذهب لأنهم ذكروا في الجواب عنه أن الألف اسم علم للعدد المعين لا يقع على غيره ولا يحتمله إذ لا يجوز أن يسمى تسعمائة ألفا بخلاف دليل الخصوص لأن المشركين إذا خص منهم نوع كان الاسم واقعا على الباقي بلا خلل وهذا الكلام نص على أنه جواب عن قول من قال أن المراد بالعشرة هو السبعة، أو أطلق العشرة على عشرة أفراد ثم أخرج ثلاثة بعد الحكم وهذا تناقض ظاهر وانكار بعد الإقرار ولا أظنه مذهب أحد أو قبله ثم حكم على الباقي أو أطلق عشرة إلا ثلاثة على السبعة فكأنه قال على سبعة فحصل ثلاثة مذاهب فعلى هذين) أي على المذهبين الأخيرين (يكون) أي الاستثناء (تكلما بالباقي) في صدر الكلام (بعد الثنيا) أي المستثنى ففي قوله له على عشرة إلا ثلاثة صدر الكلام عشرة والثنيا ثلاثة والباقي في صدر الكلام بعد المستثنى سبعة فكأنه تكلم بالسبعة وقال له على سبعة وإنما قلنا أنه على الأخيرين تكلم بالباقي بعد الثنيا أما على المذهب الأخير فلأن عشرة إلا ثلاثة موضوعة للسبعة فيكون تكلما بالسبعة وأما على المذهب الثاني فلأنه أخرج الثلاثة قبل الحكم من أفراد العشرة ثم حكم على السبعة فالتكلم في حق الحكم يكون بالسبعة أي يكون الحكم على السبعة فقط لا على الثلاثة لا بالنفي ولا بالإثبات (الا أن على المذهب الأخير يكون فيما إذا كان المستثنى منه عدديا كالتخصيص بالعلم وفي غير العددي كالتخصيص بالوصف كأنه قال جاءني زيد) لما جمع بين المذاهب الثاني والثالث في أن الاستثناء على كليهما تكلم بالباقي أراد أن يبين الفرق الذي بينهما وهو أن على المذهب الأخير المستثنى منه إذا كان عدديا كقوله له على عشرة الا ثلاثة فهو كقوله له على سبعة فيكون الاستثناء في دلالته على كون الحكم في المستثنى مخالفا لحكم الصدر كالتخصيص بالعلم في نفي الحكم عما عداه وان كان غير عددي كجاءني القوم الا زيدا فهو كقوله جاءني من القوم غير زيد فيكون في دلالته على كون الحكم في المستثنى مخالفا لحكم الصدر كالتخصيص بالوصف في نفي الحكم عما عداه فان قوله غير زيد صفة فلا فرق على هذا المذهب إذا كان المستثنى منه غير عددي بين إلا وغير صفة (وعلى المذهب الثاني آكد من هذا) أي المذهب الثاني هو أن المراد بالعشرة عشرة أفراد والإخراج قبل الحكم فالاستثناء على هذا المذهب آكد في دلالته على كون الحكم في المستثنى مخالفا لحكم الصدر من التخصيص بالعلم والوصف في نفي الحكم عما عداهما (لأن ذكر المجموع أولا ثم اخراج البعض ثم الإسناد إلى الباقي يشير إلى أن حكم المستثنى خلاف حكم الصدر بخلاف جاءني غير زيد وعلى الأول) أي على المذهب الأول (يكون اثباتا ونفيا بالمنطوق) أي يكون المستثنى والمستثنى منه جملتين إحداهما مثبتة والأخرى

ضمن العشرة ونفي لها صريحا فاضطروا إلى بيان كيفية عمل الاستثناء على وجه لا يرد ذلك وحاصل أقوالهم فيها ثلاثة الأول أن العشرة مجاز عن السبعة وإلا ثلاثة قرينة الثاني أن المراد بعشرة معناها أي عشرة أفراد فيتناول السبعة والثلاثة معا ثم أخرج منها ثلاثة حتى بقيت سبعة ثم أسند الحكم إلى العشرة المخرج منها الثلاثة فلم يقع الإسناد إلا على سبعة الثالث ان المجموع أعني عشرة الا ثلاثة موضوع بازاء سبعة حتى كأنه وضع لها اسمان مفرد هو سبعة ومركب هو عشرة الا ثلاثة (قوله مع فرق آخر) هذه مسئلة اختلافهم في أن الاستثناء من الإثبات هل هو نفي أم لا فعند الشافعي رحمه الله تعالى نعم حتى يكون معنى الا ثلاثة أنها ليست على وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا حتى يكون معناه عدم الحكم بثبوت الثلاثة وجعلها في حكم المسكوت عنه لا اثبات ولا نفي بخلاف التخصيص بالمستقل فانه يثبت حكما مخالفا لحكم صدر الكلام اتفاقا (قوله وهذا المذهب) ذكر بعض المشايخ أن الاستثناء يعمل عندنا بطريق البيان بمعنى الدلالة على أن البعض غير ثابت من الأصل حتى كأنه قيل على سبعة ولم يتعلق التكلم بالعشرة في حق لزوم الثلاثة فالاستثناء تصرف في الكلام بجعله عبارة عما وراء المستثنى وعند الشافعي رحمه الله تعالى بطريق المعارضة بمعنى أن أول الكلام ايقاع للكل لكنه لا يقع لوجود المعارض وهو الاستثناء الدال على النفي عن البعض حتى كأنه قال الا ثلاثة فانها ليست على فلا يلزمه الثلاثة للدليل المعارض لأول الكلام فيكون الاستثناء تصرفا في الحكم فاجابوا بان الكلام قد يسقط حكمه بطريق المعارضة بعد ما انعقد في نفسه كما في التخصيص وقد لا ينعقد بحكمه كما في طلاق الصبي والمجنون إلا أن الحاق الاستثناء بالثاني أولى لأنه لو انعقد الكلام في نفسه مع أنه لا يوجب العشرة بل السبعة فقط لزم اثبات ما ليس من محتملات اللفظ إذ السبعة لا تصلح مسمى للفظ العشرة لا حقيقة وهو ظاهر ولا مجازا الا أن اسم العدد نص في مدلوله لا يحتمل على غيره ولو سلم فالمجاز خلاف الأصل فيكون مرجوحا فاستدل المصنف بهذا الجواب على أن مرادهم بكونه بطريق المعارضة هو أن المستثنى منه عبارة عن القدر الباقي مجازا والاستثناء قرينة على ما صرح به صاحب المفتاح حيث قال ان استعمال المتكلم للعشرة في التسعة مجاز والا واحدا قرينة المجاز (قوله أو قبله) عطف على

منفية والاثبات والنفي يكونان بطريق المنطوق لا المفهوم وعلى المذهب الأخير يكون كالتخصيص بالعلم أو الوصف فلا دلالة لهما على نفي الحكم عما عداهما عندنا وعند البعض يكون دلالته من حيث المفهوم وعلى المذهب الثاني يكون آكد من هذا فدلالته على الحكم في المستثنى تكون إشارة لا منطوقا (حجته) أي حجة المذهب الأول (أن وجود التكلم مع عدم حكمه في البعض شائع كالتخصيص فاما اعدام التكلم الموجود فلا واجماعهم) (٢٢) أي اجماع أهل العربية وهو عطف على قوله أن وجود التكلم مع عدم حكمه في البعض شائع (على أنه من النفي اثبات وبالعكس وأيضا لولا ذلك لما كان كلمة التوحيد توحيدا تاما فان قيل لو كان المراد البعض يلزم استثناء النصف من النصف في اشتريت الجارية إلا النصف أو التسلسل) هذا دليل أورده ابن الحاجب على نفي المذهب الأول واثبات المذهب الثاني وهو المذهب عنده ولما وجدته زيفا أوردته على طريق الإشكال وبينت فساده وتوجيهه أنه لو كان المراد من العشرة سبعة كما هو المذهب الأول فإذا قلت اشتريت الجارية الا النصف يكون المراد بالجارية النصف فان كان المراد بالنصف المستثنى نصف الجارية فقد استثنيت نصف الجارية من نصف الجارية وان كان المراد بالنصف المستثنى نصف ما هو المراد بالجارية فالمراد بالجارية كان النصف ثم نصف هذا النصف مستثنى من النصف فعلم أن المراد بالجارية لم يكن نصفا بل ربعا

قوله بعد الحكم أي أطلق العشرة على عشرة أفراد ثم اخرج ثلاثة قبل الحكم ثم حكم على الباقي من العشرة وهو السبعة (قوله حجته) قد احتج الذاهبون إلى المذهب الأول بانه لا بد أن يراد بعشرة كما لها أو سبعة إذ لا ثالث والأول باطل للقطع بانه لم يقر إلا بسبعة فتعين الثاني وأيضا لو كان المراد عشرة بكمالها لامتنع من الصادق مثل قوله تعالى فلبث فيهم ألف سنة إلا خمسين عاما لما يلزم من اثبات لبث خمسين ونفيه وأجيب بان المراد باللفظ الكل والحكم إنما يتعلق بعد اخراج البعض إذ الكلام يتم بآخره فلا فساد وقد أورد فخر الإسلام رحمه الله ثلاث حجج من قبل الشافعي رحمه الله في أن الاستثناء يعمل بطريق المعارضة دون البيان ولما ذهب المصنف إلى أن القول بانه يعمل بطريق المعارضة معناه القول بالمذهب الأول جعلها حججا على المذهب الأول تقرير الأولى أنه لا سبيل إلى جعل المستثنى في حكم المسكوت عنه لأن اعدام التكلم أي القول بعدم التكلم الموجود حقيقة غير معقول بل هو انكار للحقائق بخلاف وجود التكلم مع عدم حكمه أي الأثر الثابت به بناء على مانع فانه شائع مستفيض كالعام الذي خص منه البعض يمتنع حكمه في القدر المخصوص فههنا يثبت التكلم بالكل وينعقد الكلام في نفسه إلا أنه يمتنع الحكم في القدر المستثنى لوجود المعارض وهو الاستثناء وتقرير الثانية أن أهل اللغة أجمعوا على أن الاستثناء من النفي اثبات ومن الإثبات نفي وهذا صريح في أن الاستثناء يدل على أن حكم المستثنى مخالف لحكم الصدر فيكون معارضا له لا في حكم المسكوت عنه وتقرير الثالثة أنهم أجمعوا على أن قولنا لا إله إلا الله كلمة توحيد أي اقرار بوجود الباري تعالى ووحدانيته فلو لم يكن عمل الاستثناء بطريق المعارضة واثباته حكما مخالفا لحكم الصدر لما لزم الإقرار بوجود الله تعالى بل بنفي الألوهية عن ما سواه والتوحيد لا يتم الا باثبات الالوهية لله تعالى ونفيها عما سواه ولا شك أنه لو تكلم بكلمة التوحيد دهري منكر لوجود الصانع يحكم باسلامه ورجوعه عن معتقده فثبت أن الاستثناء يدل على اثبات حكم مخالف للصدر هذا تقرير الحجج على وفق ماذكره القوم احتجاجا بها على أن عمل الاستثناء بطريق المعارضة وأنه من النفي اثبات وبالعكس وقد سبق أن هذا عبارة عن المذهب الاول فيكون حججا على اثباته وأيضا أنها تدل على بطلان المذهبين الأخيرين فتعين الأول وذلك لأنه لا يتحقق على المذهبين الأخيرين حكمان أحدهما نفي والآخر اثبات بل حكم واحد فقط أما على المذهب الثاني فلأنه إنما يتعلق الحكم بالصدر بعد اخراج البعض منه فلا حكم فيه إلا على الباقي وأما على المذهب الثالث فلأن بمجموع المستثنى منه والمستثنى وآلة الاستثناء عبارة عن الباقي ولا حكم إلا عليه هذا ولكن لا يخفى ان الحجة الأولى لا تدل على نفي المذهب الثالث إذ ليس فيه اعدام للتكلم بل قول بان عشرة إلا ثلاثة اسم للسبعة فليس فيه إلا العدول عن التكلم بالأخصر إلى التكلم بالأطول (قوله فان قيل تقرير السؤال) ظاهر من الكتاب وتوجيه الجواب منع الملازمة وهي قوله انكان المراد بالنصف المستثنى نصف الجارية لزم استثناء نصف الجارية من نصف الجارية وإنما يلزم ذلك لو كان النصف مستثنى من المراد وليس كذلك بل هو مستثنى من المتناول أي ما يتناوله اللفظ وهو الجارية بكمالها على ماسبق من أن الاستثناء عبارة عن منع دخول بعض ما يتناوله صدر

والمفروض ان المستثنى نصف ما هو المراد فيكون نصف الربع مستثنى فيتسلسل هذا حكاية ما أورد ابن الحاجب الكلام والجواب الذي خطر ببالي هو قوله (قلنا هو بيان أن المراد هو البعض لأن المتناول هو البعض فان اللفظ متناول للكل ثم هو استثناء من المتناول لا من المراد) أي الاستثناء هو بيان أن المراد هو البعض لأن المتناول هو البعض فان اللفظ متناول للكل ثم الاستثناء من المتناول إلا من المراد فيكون استثناء النصف من الكل

على المذهب الأول (أن العشرة) هـذا جواب عن قوله أن وجود التكلم مع عدم حكمه فى البعض شائع (لفظ خاص للعدد المعين لا عام كالمسلمين فلا يجوز إرادة البعض بالاستثناء كما لا يجوز بالتخصيص ولو صحت مجازا فالأصل عدمه وقولهم هو من الإثبات نفى وبالعكس مجاز والمراد أنه لم يحكم عليه بحكم الصدر لا أنه حكم عليه بنقيض حكم الصدر وقوله عليه الصلاة والسلام لا صلاة إلا بطهور هو كقوله لا صلاة بغير طهور ولو كان نفيا وإثباتا يلزم صلاة طهور ثابتة فيصح كل صلاة بطهور لعموم النكرة الموصوفة ولأن الاستثناء متعلق بكل فرد) وقولهم هو من الإثبات نفى الخ جواب عن قوله إجماعهم وقوله لم يحكم عليه أى على المستثنى وإنما حملنا قولهم على المجاز لأنا لما أبطلنا المذهب الأول فعلى المذهبين الأخيرين المستثنى غير محكوم عليه لا بالنفى ولا بالإثبات ووجه المجاز إطلاق الأخص على الأعم لأن الحكم عليه بنقيض حكم الصدر أخص من قولنا حكم (الصدر منتف عنه وقوله عليه الصلاة والسلام لا صلاة إلا بطهور تكلم

الكلام فى حكمه وفيه بحث أما أولا فلان المستثنى منه هو اللفظ باعتبار ما يتناوله بحسب الاستعمال وقصد المتكلم لا بحسب الوضع للقطع بأنه لا يصح استثناء بعض الأفراد الحقيقى عن اللفظ المستعمل فى معناه المجازى إذا كان استثناء متصلا مثل جعلوا أصابعهم فى آذانهم إلا أصولها بأن يراد بالأصابع الأنامل ويخرج منها الأصول على أنه استثناء متصل وما ذكره المصنف رحمه الله تعالى من هذا القبيل لأنه أراد بالجارية نصفها مجازا وأخرج النصف منها باعتبار أنها تتناول الكل بحسب الوضع وأما ثانيا فلأنه غير اعتراض ابن الحاجب هرباعن اشكال الضمير وتقرير اعتراضه أنا قاطعون بان من قال اشتريت الجارية إلا نصفها لم يرد بالجارية نصفها والالازم استثناء نصفها من نصفها وهو باطل قطعا وأيضا يلزم التسلسل لأن استثناء النصف من الجارية يقتضى أن يراد بها النصف واخراج النصف من النصف يقتضى أن يراد به الربع وإخراج النصف من الربع يقتضى أن يراد به الثمن وهكذا إلى غير النهاية وأيضا انا قاطعون بأن الضمير يعود إلى الجارية بكمالها لا إلى نصفها مع القطع بأن مدلول الجارية وضميرها واحد وعلى ما ذكره المصنف رحمه الله تعالى يلزم أن يراد بالجارية معناها المجازى وبضميرها معناها الحقيقى على عكس ما هو المشهور فى صنعة الاستخدام (قوله والجواب) أجاب عن الحجة الأولى بأن القول بل الاستثناء يعمل بطريق المعارضة وأن المراد بالمستثنى منه هو البعض مما لا يصح فى بعض الصور وهو إذا كان اسم عدد فانه لفظ خاص فى مدلوله بمنزلة العلم لا يستعمل فى غيره حقيقة ولا مجازا ولما كان هذا ضعيفا بناء على أن المجاز باعتبار إطلاق اسم الكل على البعض شائع حتى يجرى فى الأعلام بأن يطلق زيد ويراد بعض أعضائه قال ولو صحت الإرادة مجازا فالأصل عدم المجاز لا يصار إليه إلا بدليل وههنا يصح أن يراد الكل ويكون تعلق الحكم بعد إخراج البعض ولا يخفى عليك أن هذا دليل مستقل على نفى المذهب الأول ولا بد فى جعله جوابا عن الحجة الأولى من تكلف وأجاب عن الثانية بأن قول أهل اللغة أن الاستثناء من الإثبات نفى وبالعكس مجاز لوجوه الأول أنهم أجمعوا على أنه استخراج وتكلم بالباقى بعد الثنيا أى يستخرج بالاستثناء بعض الكلام على أن يكون موجبا ويجعل الكلام عبارة عما وراء المستثنى فظاهر الإجماعين متناف فلا بد من الجمع بينهما بحمل الأول على المجاز وإنما عدل المصنف رحمه الله تعالى عن هذا الوجه لضعفه لأن الإجماع الثانى ممنوع ولو سلم فيجوز أن يحمل على أنه تكلم بالباقى بحسب وضعه وحقيقته وإثبات ونفى بحسب إشارته على ما صرح به فخر الإسلام رحمه الله تعالى من أن كونه نفيا وإثباتا ثابت بدلالة اللغة كصدر الكلام إلا أن موجب صدر الكلام ثابت قصدا وكون الاستثناء نفيا وإثباتا ثابت إشارة ولا شك أن الثابت بالإشارة ثابت بنفس الصيغة وإن لم يكن السوق لأجله الثانى أن القول بكون الاستثناء من النفى إثباتا وبالعكس إنما يصح على المذهب الأول دون الأخيرين وقد أبطلنا المذهب الأول بما سبق من الدليل فبطل صحة كون الاستثناء من النفى اثباتا وبالعكس فوجب تأويل الإجماع عليه الثالث أن القول بكونه من النفى اثباتا وبالعكس لا يصح فى كثير من الصور كقوله عليه الصلاة والسلام لا صلاة إلا بطهور على ما سيأتى واعلم أن كلام المصنف رحمه الله تعالى مبنى على أن القول بكون الاستثناء من النفى إثباتا وبالعكس إنما يصح على المذهب الأول بل هو عينه وأما على المذهبين الأخيرين فلا حكم على المستثنى أصلا لا بالنفى ولا بالإثبات وفيه نظر لأن جمهور القائلين بالمذهب الثانى كابن الحاجب وغيره قائلون بأن الاستثناء من النفى إثبات وبالعكس بمعنى أنه أخرجت من العشرة ثلاثة ثم تعلق بالعشرة المخرج منها الثلاثة الحكم بالثبوت وبالثلاثة الحكم بعدم الثبوت (قوله ووجه المجاز)أى طريق هذا المجاز إطلاق الأخص على الأعم والملزوم على اللازم وذلك لأن انتفاء حكم الصدر لازم للحكم بخلاف حكم الصدر لأنه كلما تحقق الحكم بنقيض حكم الصدر انتفى حكم الصدر من غير عكس كما فى قوله لا صلاة إلا بطهور فان حكم الصدر وهو عدم

بالباقي بعد الثنيا وهو لا صلاة) بغير طهور وليس هو نفيا واثباتا لأن تقديره لا صلاة ثابتة إلا صلاة ملصقة بطهور فلو كان نفيا واثباتا فالجملة الاثباتية هي صلاة ملصقة بطهور ثابتة وصلاة ملصقة بطهور نكرة موصوفة وهي عامة لعموم الصفة على ما دللنا عليه في فصل العام فصار كقوله كل صلاة بطهور ثابتة وهذا باطل لأن الشرائط الاخر ان كانت مفقودة والطهور موجودا لا تجوز الصلاة وأيضا صدر الكلام يوجب السلب الكلي أي كل واحد واحد من أفراد الصلوات غير جائزة ثم الاستثناء يجب أن يتعلق بكل واحد واحد والا يلزم جواز بعض الصلوات بلا طهور وإذا كان الاستثناء متعلقا بكل واحد واحد والاستثناء يكون من النفي اثباتا يلزم تعلق الاثبات بكل واحد واحد فيلزم كل صلاة بطهور جائزة معناه كل واحد واحد من الصلوات غير جائزة في حال إلا في حال اقترانها بالطهور فالجملة الاثباتية قولنا كل واحد واحد من الصلوات جائزة في حال اقترانها بالطهور فان قيل قوله لا صلاة إلا بطهور يشكل عليكم لا علينا لأنكم قد ذكرتم في فصل العام ان النكرة الموصوفة عامة لعموم الصفة وأوردتم للمثال لأجالس إلا رجلا عالما له أن يجالس كل عالم فقوله لا صلاة إلا بطهور عام في زعمكم فيلزم عليكم فسادان أحدهما ما ذكرتم أنه يلزم أن تكون كل صلاة بطهور جائزة والثاني أنه يلزم أن يكون الاستثناء من النفي إثباتا وأنتم لا تقولون به ولا يشكل علينا لأن النكرة الموصوفة لا تعم عندنا فان كان الاستثناء من النفي اثباتا يصير كقوله بعض صلاة بطهور جائزة وهذا حق قلت المستثنى في كلتا الصورتين أي في قوله لاأجالس إلا رجلا عالما

الصحة منتف عن الصلاة بطهور ولم يتحقق الحكم بنقيضه وهو الحكم بصحة كل صلاة بطهور فعبروا عن انتفاء حكم الصدر بالحكم بنقيض حكم الصدر تعبيرا عن اللازم بالملزوم فقالوا هو من النفي اثبات وبالعكس قال في التقويم أن قولهم هو من النفي اثبات ومن الاثبات نفي اطلاق على ظاهر الحال مجاز لأنك إذا قلت لفلان على ألف درهم إلا عشرة لم يجب العشرة كما لو نفيتها ولكن عدم الوجوب على المقر ليس بنص ناف للوجوب عليه بل لعدم دليل الوجوب (قوله وليس نفيا أو اثباتا) أورد دليلين على أن الاستثناء في مثل لا صلاة إلا بطهور لا يجوز أن يكون اثباتا وإن كان من النفي الأول أنه لو كان اثباتا لكان معناه صلاة بطهور ثابتة أي صحيحة وقد سبق أن النكرة الموصوفة تعم بعموم الصفة فيكون المعنى كل صلاة بطهور صحيحة وهذا باطل لأن بعض الصلاة الملصقة بالطهور باطلة كالصلاة إلى غير جهة القبلة وبدون النية ونحو ذلك وهذا في غاية الفساد للقطع بأن مثل قولنا أكرمت رجلا عالما لا يدل على إكرام كل عالم وكون الوصف علة تامة للحكم بحيث لا يحتاج إلى شيء آخر غير مسلم في شيء من الصور فضلا عن جميع الصور والقول بعموم النكرة الموصوفة مما قدح فيه كثير من العلماء الحنفية فضلا عن القائلين بأن الاستثناء من النفي اثبات وبالعكس ولا نزاع لأحد في أن من حلف لأكرمن رجلا عالما يبر باكرام عالم واحد وأما من حلف لاأجالس إلا رجلا عالما فانما لا يحنث بمجالسة عالمين أو أكثر بناء على أن الوصف قرينة أن المستثنى هو النوع لا الفرد بخلاف ما لو قال لأجالس إلا رجلا على أن القائلين بعموم النكرة الموصوفة لا يشترطون في العموم الاستغراق الثاني أن قوله عليه الصلاة والسلام لا صلاة سلب كلي بمعنى لا شيء من الصلاة بجائزة والسلب الكلي عند وجوب الموضوع في قوة الإيجاب الكلي المعدول المحمول فيكون المعنى كل واحد من أفراد الصلاة غير جائز إلا في حال اقترانها بالطهور فيجب أن يتعلق الاستثناء بكل صلاة إذ لو تعلق بالبعض لزم جواز البعض الآخر بلا طهور ضرورة أنه لم يشترط الطهور إلا في بعض الصلاة وهو باطل وإذا تعلق الاستثناء بكل فرد والاستثناء من النفي اثبات لزم تعلق اثبات ما نفي عن الصدر بكل فرد من أفراد الصلاة فيكون المعنى كل واحد من أفراد الصلاة جائز حال اقترانها بالطهور وهو باطل لما مر فان قلت معنى تعلق الاستثناء بكل واحد أن البعض الذي هو المستثنى قد أخرج من الحكم المتعلق بكل واحد وهو عدم الجواز وأثبت له حكم مخالف له وهو الجواز فلا يلزم جواز كل صلاة ملتصقة بالطهور قلت المخرج على هذا التقدير بعض الأحوال لا بعض أفراد الصلاة إذ الدليل الثاني مبني على أن يكون قوله إلا بطهور حالا والمعنى لا صلاة جائزة في حال من الأحوال إلا في حال اقترانها بالطهور بمعنى أن كل صلاة فهي غير جائزة إلا في تلك الحال فانها جائزة حينئذ كما تقول ما جاءني القوم إلا راكبين بمعنى جاءوا راكبين لا ماشين من جهة أن الحكم المثبت على الحالة المستثناة يكون بعينه هو المنفي في صدر الكلام وبالعكس لا من جهة أن تعلق الاستثناء بالبعض يستلزم جواز بعض الصلاة بلا طهور فانه مما لا يدل عليه شبهة فضلا عن أن يكون حجة كيف والحكم الكلي في صدر الكلام إنما هو عدم الجواز ولا دلالة له على أن المشروط بالطهور هو جواز البعض دون البعض والدليل الأول مبني على أن يكون خبرا والمعنى لا صلاة إلا صلاة ملتصقة بالطهور نعم لقائل أن يقول ان الموضوع في صدر الكلام نكرة دالة على فرد ما وإنما جاء عمومها من ضرورة وقوعها في سياق النفي في جانب الاستثناء يوجد أيضا ذلك الموضوع ولا يعم لكونه في الإثبات فيكون المعنى لا صلاة جائزة إلا في حال الاقتران بالطهور فان فيها ينتفي هذا الحكم ويثبت نقيضه وهو جواز شيء من الصلوات إذ نقيض السلب الكلي إيجاب جزئي كما يقال ما جاءني أحد إلا راكبا (قوله فان قيل) حاصل السؤال أنكم

قائلون

وقوله لاصلاة إلا بطهور عام عندنا والاستثناء ليس من النفي إثباتا في كلتيهما لكن في قوله لا أجالس إلا رجلا عالما لا يدخل في الحلف شيء من أفراد العالم ومن ضرورة هذا أن يكون له مجالسة كل عالم فإباحة المجالسة لكل عالم لهذا المعنى لا لأن الاستثناء من النفي إثبات وأما في قوله لاصلاة إلا بطهور كل صلاة بطهور غير محكوم عليه بعدم الجواز إلا أنه محكوم عليه بالجواز عندنا فلا يلزم شيء من الفسادين علينا بل على من يقول أن الاستثناء من النفي إثبات وأيضا يجيء في باب القياس أن الفرق بطريق الاستثناء يدل على علية المستثنى فتكون الصلاة الخالية عن الطهور علة لعدم جوازها فكلما خلت عنه لا تجوز فلو كان الاستثناء من النفي إثباتا يكون كونها مقارنة للطهور علة للجملة الإثباتية فتعم لعموم العلة (وقوله تعالى وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ هو كقوله وما كان له أن يقتل مؤمنا عمدا إلا أنه كان له أن يقتل خطأ لأنه يوجب اذن الشرع به) ولا يجوز إذن الشرع بالقتل الخطأ لأن جهة الحرمة ثابتة فيه بناء على ترك التروي ولهذا تجب فيه الكفارة ولو كان مباحا محضا لما وجبت الكفارة وهذا دليل تفردت بإيراده وهذا أقوى دليل على هذا المذهب والشافعية حملوا الاستثناء في قوله إلا خطأ على المنقطع فرارا عن هذا لكن الأصل هو المتصل (وأما كلمة التوحيد) جواب عن قوله وأيضا لو لا ذلك لما كان كلمة التوحيد توحيدا تاما (فلان معظم الكفار كانوا أشركوا وفي عقولهم وجود الإله ثابت فسيق لنفي الغير ثم يلزم منه وجوده تعالى إشارة على الثاني) أي على المذهب الثاني وهو أن الاستثناء إخراج قبل الحكم ثم حكم على الباقي وإنما قلنا أن وجوده تعالى يثبت على هذا المذهب بطريق الإشارة لأنه لما ذكر الإله ثم أخرج الله تعالى ثم حكم على الباقي بالنفي يكون إشارة إلى أن الحكم في المستثنى خلاف حكم الصدر وإلا لما أخرج منه (وضرورة على الأخير) أي على المذهب الأخير وهو أن العشرة إلا ثلاثة موضوعة للسبعة فعلى هذا المذهب وجوده تعالى يثبت بطريق الضرورة لأن وجود الإله لما كان ثابتا في عقولهم يلزم من نفي غيره وجوده ضرورة وذلك لأن تقديره على هذا المذهب لا إله غير الله موجود فيكون كالتخصيص بالوصف وليس له دلالة على نفي الحكم عما عداه عندنا فلا دلالة للكلام على وجوده تعالى منطوقا ومفهوما بل ضرورة فقط (وما قيل عليه) أي على المذهب الأخير هذا دليل حاول به ابن الحاجب نفي المذهب الأخير (أنه لم يعهد في العربية لفظ مركب من ثلاثة) أي المستثنى منه وأداة الاستثناء والمستثنى بل عهد لفظ مركب من كلمتين كبعلبك (ومركب أعرب في وسطه ضعيف إذ ليس المراد أنه مركب

قائلون بعموم النكرة الموصوفة وقد ذكرتم في مثل لا أجالس إلا رجلا عالما أن له أن يجالس كل عالم فيلزم ههنا أيضا أن تصح كل صلاة بطهور وهذا قول بكون الاستثناء من النفي إثباتا وحاصل الجواب إنا قائلون بالعموم لكن لا يلزمنا الحكم بجواز كل صلاة بطهور بل يلزمنا عدم الحكم بعدم جواز كل صلاة بطهور وهذا أعم من الحكم بالجواز والعام لا يستلزم الخاص وأما جواز مجالسة كل عالم فإنما هي بالإباحة الأصلية لا بدلالة الاستثناء وذلك لأنه باليمين إنما حرم مجالسة غير العالم فبالاستثناء أخرج العالم عن تحريم المجالسة فبقي مباح المجالسة بحكم الأصل (قوله وأيضا) لما لم يسلم الخصم قاعدة عموم النكرة الموصوفة أثبت لزوم العموم في مثل لاصلاة إلا بطهور بطريق الإلزامي وهو أنه سلم في باب القياس أن من مراتب إثبات العلية بطريق الإيماء أن يفرق بين حكمين بوصفين بطريق الاستثناء كما في قوله تعالى فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون فإن العفو علة لسقوط المفروض فههنا لو كان الاستثناء إثباتا لكان الاقتران بالطهور علة الجواز والخلو عنه علة عدم الجواز فيلزم جواز كل صلاة مقترنة بالطهور ضرورة وجود الحكم عند وجود العلة وفيه نظر لأنه طريق ظني وقد عارضه الأدلة القاطعة على أن مجرد الطهور ليس علة للجواز بل يفتقر إلى أشياء أخرى على أنه لو ثبت العلية لم يضر لجواز انتفاء الحكم لعدم شرط أو وجود مانع فمن أين يلزم جواز كل صلاة بطهور والحاصل أنهم قائلون بأن مثل قولنا ما كتبت إلا بالقلم يدل على ثبوت الكتابة بالقلم لكن لا يلزم منه أن لا يتوقف الكتابة على شيء آخر (قوله وهذا أقوى دليل) للخصم أن يمنع كونه دليلا إذ لا دلالة مع احتمال الانقطاع وكون الأصل في الاستثناء هو الاتصال لا يفيد لجواز أن يعدل عن الأصل بقرينة عدم ظهور ما يصلح استثناؤه منه فالأوجه أن يقال إن قوله إلا خطأ مفعول أو حال أو صفة مصدر محذوف فيكون مفرغا والاستثناء المفرغ متصل لأنه معرب على حسب العوامل فيكون من تمام الكلام ويفتقر إلى تقدير مستثنى منه عام مناسب له في جنسه ووصفه (قوله وأما كلمة التوحيد) جواب عن الحجة الثالثة وتقريره ظاهر فإن قيل لزوم وجوده تعالى بطريق الإشارة اعتراف بمذهب الخصم فإنه لا يدعي أنه يفيد الإثبات بطريق العبارة بمعنى أن يكون السوق لأجله بل يدعي أنه مدلول اللفظ ولزوم وجوده تعالى بطريق الضرورة على الوجه المذكور يقتضي أن لا يصير الدهري النافي للصانع مؤمنا بهذه الكلمة وهو خلاف الإجماع أجيب على الأول بأن محل الخلاف هو اطراد هذا الحكم أعني كون الاستثناء من النفي إثباتا وثبوته بطريق الإشارة في هذه الصورة لا يوجب الإطراد لانتفائه في مثل لاصلاة إلا بطهور وعن الثاني بأن مبنى الأمر على الأعم الأغلب وحكم بإسلامه عملا بظاهر قوله عليه الصلاة والسلام أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله الحديث (قوله وما قيل) حاول ابن الحاجب

موضوع مثل بعلبك بل المراد أن معناه مطابق لمعنى السبعة مثلا فيكون هناك وضع كلى) أى وضع الواضع اللفظ الذى استثنى منه الباقى وضعا كليا لا وضعا جزئيا واعلم أن الوضع على نوعين وضع جزئى كوضع اللغات ووضع كلى كالأوضاع التصريفية والنحوية ففى الأوضاع الجزئية سلمنا أنه لم يعهد فى العربية لفظ مركب من ثلاث كلمات مع أنه فى حيز المنع نحو شاب قرناها . وبرق نحره . وعبد الرحمن فانه مركب من ثلاثة العبد واللام ورحمن لكن فى الأوضاع الكلية لانسلم أنه لم يعهد فى العربية أن معنى المركب من ثلاث كلمات يطابق معنى الكلمة الواحدة فان من له يد فى الإيجاز والاطناب يسهل عليه ان يفيد معنى الكلمات الكثيرة بكلمة واحدة ويفيد معنى كلمة واحدة بكلمات كثيرة فان لفظ إنسان وحيوان ذى نطق كل منها يقوم مقام الآخر وكذا لفظ فرس وحيوان ذى صهيل وأمثال ذلك كثيرة (وأيضا منقوض بنحو أبى عبد الله) فانه مركب من ثلاثة والإعراب فى وسطه (وهذا المذهب هو المشهور بين علمائنا وبعضهم) أى بعض مشايخنا كالقاضى الإمام أبى زيد وفخر الإسلام وشمس الأئمة السرخسى رحمهم الله تعالى (مالوا فى الاستثناء الغير العددى إلى الثانى بحكم العرف) أى إلى المذهب الثانى وهو أنه اخراج قبل الحكم ثم حكم على الباقى (وقد فهم هذا من قولهم فى كلمة التوحيد ان اثبات الإله بالإشارة لأنه على الأخير كالتخصيص بالوصف وهم لايقولون به بل شبهوا الاستثناء بالغاية) اعلم أنهم لم يصرحوا بهذا المذهب لكن قالوا فى كلمة التوحيد ان اثبات الاله بطريق ابن الإشارة ففهمت من ذلك أن مذهبهم هذا لأنه لو كان مذهبهم هو الثالث وهو أن العشرة إلا ثلاثة موضوعة للسبعة وقد بينا ان الاستثناء الغير العددى على هذا المذهب كالتخصيص بالوصف فصار كقوله لا إله غير الله موجود والتخصيص بالوصف عندهم لا يدل على نفى الحكم عما عداه فلا دلالة له على وجوده تعالى بطريق الإشارة فعلم أن مذهبهم ليس هذا الثالث وأنهم

وغيره المذهب الثالث بوجوه الأول أنا قاطعون بان المراد من كل من المستثنى والمستثنى منه وآلة الاستثناء معناه الافرادى والمفرد لايقصد بجزء منه الدلالة على جزء معناه الثانى أنه خارج عن قانون لغة العرب إذ لم يعهد مركب من ثلاثة ألفاظ ولا مركب أعرب جزؤه الأول وهو غير مضاف الثالث أنه يلزم عود الضمير إلى جزء الاسم فى مثل اشتريت الجارية الا نصفها الرابع ان أهل اللغة أجمعوا على أن الاستثناء اخراج بعض من كل وعلى تقدير أن يكون عشرة إلا ثلاثة إسما للسبعة لا يتحقق هذا المعنى فأشار المصنف رحمه الله تعالى إلى منع الوجه الثانى ونقضه وحله على وجه يندفع به الوجوه الأربعة أما المنع فهو انا لانسلم أنه لم يعهد فى لغة العرب لفظ مركب من أكثر من كلمتين فان كثيرا من الاعلام كذلك مثل شاب قرناها وبرق نحره وأمثال ذلك وأما النقض فهو أن مثل أبى عبد الله علما مركب من ثلاث كلمات مع أن الإعراب فى وسطه بدليل قولنا جاءنى أبو عبد الله ورأيت أبا عبد الله ومررت بأبى عبد الله وأما الحل فهو أنه إن أريد أنه ليس فى لغة العرب تركب الموضوع الشخصى من أكثر من كلمتين فمسلم لكن القائلين بان المستثنى منه والمستثنى وأداة الاستثناء عبارة عن الباقى لم يريدوا أنه موضوع له بالشخص بمنزلة بعلبك ومعديكرب بل أرادوا أنه موضوع له بالنوع بمعنى أنه ثبت من الواضع أنه إذا ذكر ذلك فهم منه الباقى كما ثبت منه أنه إذا غير صيغة فعل بالفتح إلى فعل بضم الفاء وكسر العين يفهم منها معنى المبنى للمفعول وإذا ركب زيد مع قائم وجعلا مرفوعين فهم منه الحكم بثبوت القيام لزيد إلى غير ذلك من القواعد الصرفية والنحوية فانها أوضاع كلية وإن أريد أنه ليس فى اللغة تركب الموضوع النوعى من أكثر من كلمتين فظاهر الفساد فان جميع المركبات موضوعة بالنوع سواء تركب من كلمتين أو أكثر مثل قولنا حيوان ذو نطق وقولنا جسم نام حساس متحرك بالإرادة ونطق فانه موضوع للانسان بالنوع على معنى أنه ثبت من الواضع أنه إذا ذكر اسم جنس ووصف بما يخص بعض أنواعه فهم منه ذلك النوع فالموضوع النوعى كثيرا ما يتركب من أكثر من كلمتين ويكون الإعراب فى وسطه كما ترى ويكون لاجزائه دلالة على معانيها الإفرادية لأنها كلمات ولا يصير المجموع كلمة واحدة حتى يكون كل من المفردات جزأ من الكلمة فيمتنع عود الضمير إليه بل يكون عود الضمير إلى المستثنى منه بمنزلة عوده إلى المبتدأ فى مثل زيد أبوه قائم مع أنه جزء من المركب الموضوع بالنوع وهذا المعنى لاينافى فى الإخراج المجمع عليه لأنه مما يفيده أداة الاستثناء والمعانى الافرادية ليست مهجورة فى الموضوعات النوعية وأقول أما المنع فجوابه الاستقراء ونقل أئمة اللغة وأما النقض بمثل شاب قرناها فمدفوع بما ذكر فى الكشاف جوابا عما قيل أنه لم يعهد التسمية بثلاثة أسماء فصاعدا فكيف تكون الكلمات المتهجى بها أسماء للصور وذلك أنه قال إن التسمية بثلاثة أسماء فصاعدا مستنكرة لعمرى وخروج عن كلام العرب لكن إذا جعلت إسما واحدا على طريقة حضرموت وأما غير مركبة منثورة نثر أسماء العدد فلا استنكار فيها لأنها من باب التسمية بما حقه أن يحكى حكاية كما سموا بتأبط شرا وبرق نحره وشاب قرناها وكما لو سمى بزيد منطلق وببيت من الشعر ولاخفاء فى أن مثل عشرة إلا ثلاثة ليس محكيا بل معرب بحسب العوامل وأما النقض بمثل أبى عبد الله حيث أعرب فى وسطه ففى غاية الفساد لأن

ابن الحاجب قد احترز عنه حيث قال ولا يعرب الجزء الأول وهو غير مضاف ولا أدرى كيف خفى هذا على المصنف رحمه الله تعالى وأما الحل فليس بمستقيم لأن المقصود دفع التناقض المتوهم فى الاستثناء حيث أسند الحكم إلى الكل وأخرج البعض فالقول بكون المركب موضوعا للباقى وضعا كليا ليس مما يخفى على أحد أو يقع فيه اختلاف أو يصلح أن يكون مقابلا للمذهبين الأولين لكنه لا يفى بالمقصود لأن المفردات حينئذ مستعملة فى معانيها الإفرادية فاما أن يراد بالعشرة فى قوله له على عشرة إلا ثلاثة عشرة أفراد ويحكم باثباتها وهو التناقض أو يراد سبعة أفراد وهو المذهب الأول أو يراد عشرة أفراد لكن يتعلق الحكم بها بعد اخراج الثلاثة وهو المذهب الثانى فمجرد القول بأن المجموع موضوع للسبعة بالنوع لا يغنى من الحق شيئا بل التحقيق فى هذا المقام ماذكره بعض المحققين وهو أن عشرة أخرجت منها ثلاثة مجاز للسبعة لأن العشرة التى أخرجت منها ثلاثة عشرة ولا شىء من السبعة بعشرة والعشرة بعد اخراج الثلاثة وقبله مفهوم واحد وليست السبعة بعشرة على حال أطلقتها أو قيدتها انما هى الباقى من العشرة بعد اخراج الثلاثة كما يقال أنها أربعة ضمت اليها ثلاثة وانها ليست باربعة أصلا وانما هى الحاصل من ضم الأربعة إلى الثلاثة ثم أن السبعة مرادة فى مثل عشرة إلا ثلاثة فان قلنا هذا التركيب حقيقة فى عشرة موصوفة بانها أخرجت منها ثلاثة فكان مجازا فى السبعة وهو المذهب الأول وإن قلنا هو موضوع للباقى من العشرة بعد إخراج الثلاثة ولا يفهم منها عند الإطلاق إلا ذاك وليس مدلولها عشرة مقيدة فهو موضوع للسبعة لا على أنه وضع له وضعا واحدا كما يتصور بل على أنه يعبر عنه بلازم مركب والشىء قد يعبر عنه باسمه الخاص وقد يعبر عنه بمركب يدل على بعض لوازمه وذلك فى العدد ظاهر فانك قد تنقص عددا من عدد حتى يبقى المقصود كما تنقص ثلاثة من عشرة حتى تبقى سبعة وقد يضم عدد إلى عدد حتى يحصل المقصود كما قال الشاعر

بنت سبع وأربع وثلاث هى حب المتيم المشتاق

والمراد منه بنت أربع عشرة وقد يعبر عنه بغيرهما كما يقال العشرة جذر المائة وضعف الخمسة وربع الأربعين وعلى هذا ينبغى أن يحمل المذهب الأخير والمذهب الثانى يرجع إلى أحدهما وأنت بعد ذلك خبير بما يرد على الوجوه التى أبطلوا بها المذهبين (قوله شبهوا الاستثناء بالغاية) حيث قالوا إن موجب صدر الكلام ينتهى بالاستثناء إنتهاء الإثبات بالعدم والنفى بالوجود كما ينتهى بالغاية أصل الكلام ولزم من انتهاء الأول إثبات الغاية فصار كل من الاثبات والنفى فى المستثنى ثابتا بدلالة اللغة كالصدر إلا أن حكم الصدر ثابت قصدا وعبارة وحكم المستثنى ضمنا وإشارة ولا يخفى أن هذا إنما يصح فى غير الاستثناء المفرغ للقطع بان مثل ماجاء نى إلا زيد وما زيد إلا قائم مسوق لإثبات مجىء زيد وقيامه بابلغ وجه وأوكده حتى قالوا أنه تأكيد على تأكيد (قوله بحكم العرف) يعنى أن العرف شاهد على ان الاستثناء يفيد إثبات حكم مخالف للصدر بطريق الإشارة دون العبارة وهو انما يصح على المذهب الثانى دون الأول لأنه يفيده بطريق العبارة ودون الثالث لأنه لا يفيد أصلا الا أن الكلام فى ثبوت هذا العرف وفرقه بين العددى وغيره وأيضا مبنى هذا الكلام على أن كون الاستثناء من النفى اثباتا وبالعكس منطوق على المذهب الأول دون الثانى وقد عرفت ما فيه وأنه لا يختلف باختلاف المذهبين (قوله وهذا مناسب) يعنى فى القول بان الاستثناء الغير العددى يفيد النفى والإثبات بطريق الإشارة توفيق بين الإجماعات الأربعة الأول لما قال علماء البيان فى افادة ما وإلا للقصر مثل ماجاء نى إلا زيد ان الاستثناء موضوع لنفى التشريك بمعنى أنه لا يشارك المستثنى فى الحكم غيره من أفراد المستثنى منه ويلزم منه التخصيص أى إثبات الحكم للمستثنى ونفيه عما سواه وهو معنى القصر الثانى اجماع أهل اللغة على أنه اخراج أى المستثنى من حكم المستثنى منه الثالث اجماعهم على أنه تكلم بالباقى أى قصد الى الحكم على ما بقى من الافراد بعد الاستثناء من غير قصد الى اثبات أو نفى فى القدر المستثنى

شبهوا الاستثناء بالغاية ويقولون إن حكم ما بعد الغاية يخالف حكم ما قبل الغاية وليس مذهبهم هو الاول لأن على الأول النفى والإثبات بطريق المنطوق لا بطريق الإشارة فعلم أن مذهبهم فى الاستثناء الغير العددى هو الثانى بحكم العرف (وهذا مناسب لما قال علماء البيان أن الاستثناء وضع لنفى التشريك والتخصيص يفهم منه ولما قال أهل اللغة أنه اخراج وتكلم بالباقى ومن النفى اثبات وبالعكس فيكون اخراجا من الأفراد وتكلما بالباقى فى حق الحكم ونفيا واثباتا بالإشارة وفى العددى ذهبوا إلى الأخير حتى قالوا فى ان كان لى إلا مائة فكذا ولم يملك إلا خمسين لا يحنث) فعلى المذهب الثالث هو كقوله ان كان لى فوق المائة فلا يشترط وجود المائة (ولو قال ليس له على عشرة الا ثلاثة لا يلزمه شىء فكانه قال ليس له على سبعة

* مسئلة شرط الاستثناء أن يكون مما أوجبه الصيغة قصدا لا مما يثبت بها ضمنا لأنه تصرف في اللفظ فلهذا قال أبو يوسف لو وكل رجلا بالخصومة غير جائز الإقرار لا يجوز لأنه إنما يجوز له الإقرار لأنه قائم مقامه لا لأنه من الخصومة فيكون ثابتا بالوكالة ضمنا فلا يستثنى إلا أن ينقض الوكالة) استثناء منقطع أي لكن له أن ينقض الوكالة (ويصح عند محمد رحمه الله تعالى لأن المراد بالخصومة الجواب مجازا فيتناول الإقرار والإنكار فيصح الاستثناء موصولا لأنه بيان تقرير نظرا إلى الحقيقة اللغوية لأن الإقرار مسالمة لا مخاصمة فعلى هذا يصح مفصولا ولو قال غير جائز الإنكار فأيضا على الخلاف بناء على الدليل الأول لمحمد) وهو أن الخصومة تشتمل الإقرار والإنكار فيصح عند محمد رحمه الله تعالى استثناء الإنكار ولا يتأتى ذلك على الدليل الثاني لمحمد وهو أن استثناء الإقرار بيان تقرير نظرا إلى الحقيقة اللغوية لأن استثناء الإنكار ليس تقريرا للحقيقة اللغوية بل إبطال لها أما عند أبي يوسف رحمه الله تعالى فلا يصح هذا الاستثناء لا للدليل الذي ذكر في استثناء الإقرار بل لأنه استثناء الكل من الكل لأنه قد ذكر أن الإقرار ليس من الخصومة فالخصومة هي الإنكار فقط فلا يمكن استثناء الإنكار منها هذا ما خطر ببالي * (مسئلة الاستثناء متصل ومنقطع والثاني مجاز) فان قيل قسمت الاستثناء على المتصل والمنقطع فكيف يصح قولك والثاني مجاز قلت ليس هذا قسمة حقيقة بل المراد أن الاستثناء يطلق على معنيين احدهما بطريق الحقيقة والثاني بطريق المجاز (وقد أورد أصحابنا قوله تعالى إلا الذين تابوا من أمثلة الاستثناء المنقطع ووجهه أن الاستثناء المتصل هو إخراج عن حكم المستثنى منه بالمعنى المذكور وهنا ليس كذلك لأن حكم الصدر أن من قذف الاستثناء فهو فاسق (وهنا لا يخرج من هذا الحكم إلا أنه لا يبقى فاسقا بعد التوبة فهذا حكم آخر) أورده أصحابنا من أمثلة الاستثناء المنقطع والوجه الذي ذكره فخر الإسلام رحمه الله تعالى في كونه منقطعا هو أن صدر الكلام الفاسقون والتائبون ليسوا من الفاسقين وفي هذا نظر لأن الفاسقين ليس مستثنى منه بل المستثنى منه قوله وأولئك أي الذين يرمون والفاسقون حكم المستثنى منه ولا شك أن الرماة التائبين داخلون في المستثنى منه وهو أولئك غير داخلين في حكم المستثنى منه وهو الفاسقون كما تقول القوم منطلقون إلا زيدا فزيد داخل في القوم وغير داخل في منطلقون وقد ذكر في التقويم وجه حسن لكونه منقطعا فاوردت ذلك في المتن وهو أن الاستثناء المتصل اخراج عن حكم المستثنى منه بالمعنى المذكور والمعنى المذكور أن معنى الإخراج هو المنع عن الدخول كما ذكرنا في حد الاستثناء والاستثناء المنقطع هو أن يذكر شيء بعد

وإن كان لازما الرابع اجماعهم على أنه من النفي إثبات ومن الإثبات نفي أي ضمنا واشارة لا قصدا وعبارة (قوله مسئلة شرط الاستثناء أن يكون) المستثنى منه بحيث يدخل فيه المستثنى قصدا وحقيقة على تقدير السكوت عن الاستثناء لا تبعا وحكما لأن الاستثناء تصرف لفظي فيقتصر عمله على ما يتناوله اللفظ ولا يعمل فيما يثبت حكما فلو وكل رجلا بالخصومة واستثنى الإقرار لا يجوز عند أبي يوسف رحمه الله تعالى لأن الإقرار ثبت ضمنا بواسطة أن الوكيل قائم مقام الموكل لا بواسطة أن الإقرار يدخل فيها قصدا حتى يصح إخراجه منها فلا يصح استثناؤه ولا إبطاله بطريق المعارضة إلا بنقض الوكالة ويصح عند محمد رحمه الله تعالى لوجهين الأول أن الخصومة لما كانت مهجورة شرعا صار التوكيل بالخصومة توكيلا بالجواب عملا بالمجاز فدخل فيها الإقرار والإنكار قصدا فصح استثناء الإقرار موصولا لا مفصولا لأنه بيان تغيير الثاني أنه بيان تقرير لأنه يفيد أنه أراد بالخصومة معناها اللغوي الذي هو الخصومة لا الشرعي الذي هو مطلق الجواب فيصح موصولا ومفصولا ولو وكله بالخصومة واستثنى الإنكار قيل لا يصح بالإتفاق لما فيه من تعطيل اللفظ عن حقيقة أعني المنازعة والإنكار ومجازه أعني مطلق الجواب والاصح أنه على الخلاف بناء على الوجه الأول لمحمد رحمه الله تعالى وهو أنه مجاز عن الجواب شامل للإقرار والإنكار فيجوز استثناء أيهما كان ولا يلزم تعطيل اللفظ لأنه قصد مجازه واستثنى بعض أفراد المجاز كما يقال رأيت في الحمام الأسود إلا هذا الأسد وذلك لأن دخول الإنكار فيه ليس من حيث أنه معناه الحقيقي بل من حيث أنه من أفراد المعنى المجازي نظرا إلى عموم المجاز والإقرار وإن كان ضمنا وتبعا للإنكار إلا أنه لما صار مجازا عن مطلق الجواب دخل كل منهما فيه بحسب الإصالة وأما عند أبي يوسف رحمه الله تعالى فلا يصح استثناء الإنكار لكن لا للدليل الذي ذكره في عدم صحة استثناء الإقرار إذ الإنكار ثبت بالخصومة قصدا لا ضمنا بل لأن الوكالة بالخصومة وكالة بالإنكار فيكون استثناؤه منها بمنزلة استثناء الشيء من نفسه ولقائل أن يقول الإقرار يثبت ضمنا وإن لم يثبت قصدا وحينئذ لا يتعذر إخراج الإنكار ولا يلزم إبطال الصيغة والأقرب أن يقال الإقرار يثبت ضمنا وتبعا للإنكار عنده فاذا استثنى الإنكار لزم استثناء الإقرار أيضا فيلزم استثناء الشيء من نفسه (قوله مسئلة) المستثنى إن كان بعض المستثنى منه فالاستثناء متصل وإلا فمنقطع ولفظ الإستثناء والمستثنى حقيقة عرفية في القسمين على سبيل الإشتراك وأما صيغة الاستثناء فحقيقة في المتصل مجاز في المنقطع لأنها موضوعة للإخراج ولا إخراج في المنقطع فكلام المصنف رحمه الله تعالى محمول على أن الاستثناء اى الصيغة التي يطلق عليها هذا اللفظ مجاز في المنقطع فان لفظ الاستثناء يطلق على فعل المتكلم وعلى المستثنى وعلى نفس الصيغة (قوله وقد أورد أصحابنا) الظاهر أن

الاستثناء فى قوله تعالى وأولئك هم الفاسقون إلا الذين تابوا متصل أى أولئك الذين يرمون محكوم عليهم بالفسق إلا التائبين منهم فانهم غير محكوم عليهم بالفسق لأن التائب من الذنب كمن لا ذنب له والفسق هو المعصية والخروج عن طاعة الله وقد جعله فخر الإسلام رحمه الله تعالى وغيره منقطعا وبينوه بوجوه الأول ما اختاره المصنف رحمه الله تعالى وهو المذكور فى التقويم وحاصله أن المستثنى وان دخل فى الصدر لكن لم يقصد إخراجه من حكمه على ما هو معنى الاستثناء المتصل به قصدا ثبات حكم آخر له وهو أن التائب لا يبقى فاسقا ولا يخفى إنما يتم إذا لم يكن معنى هم الفاسقون الثبات على الفسق والدوام وإلا فلا تعذر للاتصال فلا وجه للانقطاع الثانى ما ذكره فخر الإسلام رحمه الله تعالى وهو أن المستثنى غير داخل فى صدر الكلام لأن التائب ليس بفاسق ضرورة انه عبارة عما قام به الفسق والتائب ليس كذلك لزوال الفسق بالتوبة وهذا مبنى على أنه يشترط فى حقيقة اسم الفاعل بقاء معنى الفعل وأما إذا لم يشترط ذلك فيتحقق التناول لكن لا يصح الإخراج لأن التائب ليس بمخرج ممن كان فاسقا فى الزمان الماضى وهذا حاصل الوجه الثالث وهو أن التائب قاذف والقاذف فاسق لأن الفسق لازم القذف وبالتوبة لم يخرج عن كونه قاذفا فلم يخرج عن لازمه وهو الفسق فى الجملة وإن لم يكن فاسقا فى الحال واعترض المصنف رحمه الله بان المستثنى منه على تقدير اتصال الاستثناء ليس هم الفاسقين بل الذين حكم عليهم بذلك وهم الذين يرمون المشار إليهم بقوله وأولئك ولاشك أن التائبين داخلون فيهم مخرجون عن حكمهم وهو الفسق كانه قيل جميع القاذفين فاسقون إلا التائبين منهم كما يقال القوم منطلقون إلا زيدا استثناء متصل بناء على أن زيدا داخل فى القوم مخرج عن حكم الانطلاق فيصح الاستثناء المتصل سواء جعل المستثنى منه بحسب اللفظ وهو القوم أو الضمير المستتر فى منطلقون بناء على أنه أقرب وأن عمل الصفة فى المستثنى أظهر وليس المراد أن المستثنى منه لفظا هو لفظ القوم البتة وإذا جعل المستثنى منه ضمير منطلقون فمعنى الكلام أن زيدا داخل فى الذوات المحكوم عليهم بالانطلاق مخرج عن حكم الانطلاق كما فى قولنا انطلق القوم إلا زيدا وكذا الكلام فى الآية وأجاب بعض مشايخنا عن هذا الاعتراض بكلام تحقيقه أن الفاسق ههنا اما أن يكون بمعنى الفاسق على قصد الدوام والثبات أو بمعنى من صدر عنه الفسق فى الزمان الماضى أو من قام به الفسق فى الجملة ماضيا كان أو حالا فان أريد الأول فالتائب ليس بفاسق ضرورة قضاء الشرع بان التائب ليس بفاسق حقيقة ومن شرط الاستثناء المتصل أن يكون الحكم متناولا للمستثنى على تقدير السكوت عن الاستثناء وهذا مراد فخر الإسلام رحمه الله تعالى بعدم تناول الفاسقين التائبين بخلاف منطلقون فانه يدخل فيه زيد على تقدير عدم الاستثناء وان أريد الثانى أو الثالث فلا صحة لاخراج التائب عن الفاسقين لأنه فاسق بمعنى صدور الفسق عنه فى الجملة ضرورة أنه قاذف والقذف فسق ولا يخفى أن منع دخول التائبين فى الفاسقين بالمعنى الذى ذكرنا ومنع عدم صحة إخراجهم عن الفاسقين بالمعنى الآخر ليس بموجه وأن الاستدلال على دخولهم بأنه قد حكم بالفسق على أولئك المشار به إلى الذين يرمون وهو عام ليس بصحيح للاجماع القاطع على أنه لا فسق مع التوبة وكفى به مخصصا وذكر بعض الأفاضل أن دخول المستثنى فى المستثنى منه إنما يكون باعتبار تناول المستثنى منه وشموله إياه لا بحسب ثبوته له فى الواقع كيف ولو ثبت الحكم له لما صح استثناؤه فههنا الذين يرمون شامل للتائبين منهم فلا يضر فى صحة الاستثناء انهم ليسوا بفاسقين فى الواقع وأن التوبة تنافى ثبوت الفسق كما إذا لم يدل زيد فى الانطلاق فانه يصح استثناؤه باعتبار دخوله فى القوم مثل انطلق القوم إلا زيدا والحاصل أنه يكفى فى الاستثناء دخول المستثنى فى حكم المستثنى منه بحسب دلالة اللفظ وان لم يدخل فيه بحسب دليل خارج كما يقال خلق الله كل شىء إلا ذاته وصفاته ويمكن الجواب بانه لا فائدة للاستثناء المتصل على هذا التقدير لأن خروج المستثنى من حكم المستثنى منه معلوم فيحمل على المنقطع

إلا واخواتها غير مخرج بالمعنى المذكور فقولنا غير مخرج يتناول أمرين أحدهما أن لا يكون داخلا فى صدر الكلام والثانى أن يكون داخلا فيه لكن لا يخرج عن عين ذلك الحكم وحكم صدر الكلام أن من قذف صار فاسقا وقوله تعالى إلا الذين تابوا لا يخرج عن عين ذلك الحكم بل معناه أن من تاب لا يبقى فاسقا بعد التوبة فهذا حكم آخر ونظائره فى القرآن كثيرة منها قوله تعالى وأن تجمعوا بين الأختين الا ما قد سلف فان قوله الا ما قد سلف أى الجمع بين الأختين الذى قد سلف داخل فى الجمع بين الأختين لكنه غير مخرج من حكم صدر الكلام وهو الحرمة لأنه حرام أيضا لكنه أثبت فيه حكما آخر وهو أنه مغفور * (مسئلة الاستثناء المستغرق باطل واصحابنا قيدوه بلفظه أو بما يساويه نحو عبيدى أحرار إلا عبيدى أو الا مماليكى لكن ان استثنى بلفظ يكون أخص منه فى المفهوم لكن فى الوجود يساويه يصح نحو عبيدى أحرار الا هؤلاء ولا عبيد له سواهم

المفيد لفائدة جديدة وهذا مراد فخر الإسلام رحمه الله تعالى بعدم دخول التائبين فى صدر الكلام وحينئذ لا يرد اعتراض المصنف رحمه الله تعالى لا يقال لم لا يجوز ان يكون المستثنى منه هو الفاسقون ويكون الاستثناء لاخراج التائبين منهم فى الحكم الذى هو الحمل على أولئك القاذفين والإثبات لهم فان الاستثناء كما يجوز من المحكوم عليه يجوز من غيره كما يقال كرام بلدتنا أغنياؤهم إلا زيدا بمعنى أن زيدا وان كان غنيا لكنه خارج عن الحمل عن الكرام لأنا نقول فحينئذ يلزم أن يكون التائبون من الفاسقين ولا يكونون من القاذفين والامر بالعكس وقد يقال أن الاستثناء منقطع على معنى أنهم فاسقون فى جميع الاحوال إلا حال التوبة ولا يخفى أنه يحتاج إلى تكلف فى التقدير أى فى الأحوال إلا حال توبة الذين تابوا أو إلا توبة القاذفين أى وقت توبتهم على أن يجعل الذين حرفا مصدريا لا اسماء موصولا وضمير تابوا عائد إلى أولئك وبعد اللتيا والتى يكون الاستثناء مفرغا متصلا لا منقطعا (قوله مسئلة إذا) ورد الاستثناء عقيب جمل معطوفة بعضها على بعض بالواو فلا خلاف فى جواز رده إلى الجميع وإلى الأخيرة خاصة وإنما الخلاف فى الظهور عند الاطلاق فمذهب الشافعى رحمه الله تعالى أنه ظاهر فى العود إلى الجميع وذهب بعضهم إلى التوقف وبعضهم إلى التفصيل ومذهب أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه ظاهر فى العود إلى الأخير لوجهين الأول أن الجملة الاخيرة قريبة من الاستثناء متصلة به منقطعة عما سبقها من الجمل نظرا الى حكمها وان اتصلت به باعتبار ضمير أو اسم إشارة ويحتمل أن يجعل القرب والاتصال دليلا والانقطاع عما سبق دليلا آخر بمعنى أن الأخيرة بسبب انقطاعها تصير بمنزلة حائل بين المستثنى والمستثنى منه كالسكوت من غير ان يصير المجموع بمنزلة جملة واحدة فلا يتحقق الاتصال الذى هو شرط الاستثناء الثانى أن عود الاستثناء إلى ماقبله إنما هو لضرورة عدم استقلاله والضرورة تندفع بالعود إلى واحدة وقد عاد الى الاخيرة بالاتفاق فلا ضرورة فى العود الى غيرها والمصنف رحمه الله تعالى أثبت الضرورة فى جانب صدر الكلام وذلك أنه لما ورد الاستثناء لزم توقف صدر الكلام ضرورة أنه لا بد له من مغير والضرورة تندفع بتوقف جملة واحدة فلا تتجاوز إلى الأكثر ولما كان ههنا مظنة ان يقال الواو للعطف والتشريك فيفيد اشتراك الجمل فى الاستثناء أجاب بأن العطف لا يفيد شركة الجمل التامة فى الحكم على ماسبق من أن القران فى النظم لا يوجب القران فى الحكم مع أن وضع العاطف للتشريك فى الاعراب والحكم فلان لا يفيد التشريك فى الاستثناء وهو تغيير الكلام لا حكم له أولى (قوله وصرفه الى الكل) تنزل بعد اثبات المطلوب الى صورة جزئية وقع فيها النزاع وكثر فيها الكلام وهى آية القذف المشتملة على جمل ثلاث هى فاجلدوا ولا تقبلوا وأولئك هم الفاسقون واستدل من مذهب الشافعى رحمه الله تعالى فى الأحكام على أنه جعل جملة ولا تقبلوا منقطعة عن جملة فاجلدوا مع أن كونها معطوفة عليها أظهر من أن يخفى وجعل جملة وأولئك هم الفاسقون عطفا على جملة ولا تقبلوا مع أنها جملة اسمية اخبارية ظاهرها الاستئناف بيان لحال القاذفين وجريمتهم غير صالحة أن تكون جزاء للقذف وتتميما للحد ولا تقبلوا فعلية طلبية مسوقة جزاء للقذف ووجه الاستدلال أنه قبل شهادة المحدود فى القذف بعد التوبة وحكم عليه بعدم الفسق ولم يسقط عنه الجلد فلزم من ذلك تعلق الاستثناء بالأخيرتين وقطع ولا تقبلوا عن فاجلدوا اذ لو كان عطفا عليه لسقط الجلد عن التائب على ماهو الأصل عنده من صرف الاستثناء الى الكل وفيه بحث اذ لا نزاع لأحد فى أن قوله تعالى ولا تقبلوا عطف على فاجلدوا الا أن الشافعى رحمه الله تعالى لم يجعله من تمام الحد بناء على أنه لا يناسب الحد لأن الحد فعل يلزم على الإمام اقامته لا حرمة فعل ولم يسقط عنه الجلد بالتوبة لأنه حق العبد ولهذا أسقطه بعفو المقذوف وصرف الاستثناء الى الكل عنده ليس بقطعى بل هو ظاهر يعدل عنه عند قيام الدليل وظهور المانع مع أن المستثنى هو الذين تابوا وأصلحوا ومن جملة الإصلاح الاستحلال وطلب عفو المقذوف وعند وقوع ذلك يسقط الجلد أيضا فيصح صرف الاستثناء الى الكل (قوله ثم

*مسئلة إذا تعقب الاستثناء الجمل المعطوفة كآية القذف ينصرف إلى الكل عند الشافعى رحمه الله وعندنا إلى الأقرب لقربه واتصاله به وانقطاعه عما سواه ولأن توقف صدر الكلام ثبت ضرورة فيتقدر بقدر الحاجة على أنه لا شركة فى عطف الجمل فى الحكم ففى الاستثناء أولى وصرفه إلى الكل فى الجمل المختلفة كآية القذف فى غاية البعد لأن قوله تعالى فاجلدوا ولا تقبلوا ردا على سبيل الجزاء بلفظ الانشاء ثم

وأولئك هم الفاسقون جملة مستأنفة بلفظ الأخبار) أي صرف الشافعي رحمه الله تعالى الاستثناء إلى الكل في آية القذف قطع الشافعي رحمه
الله تعالى قوله تعالى ولا تقبلوا عن قوله فاجلدوهم حتى لم يجعل

رد الشهادة من تمام الحد وجعل
وأولئك هم الفاسقون عطفا على قوله ولا تقبلوا ثم جعل الاستثناء مصروفا إلى قوله ولا تقبلوا وقوله وأولئك لا إلى قوله فاجلدوا حتى أن الجلد لا يسقط بالتوبة وعدم قبول الشهادة والفسق يسقطان بالتوبة عنده والجمل المختلفة في آية القذف هي قوله فاجلدوا وقوله ولا تقبلوا وقوله وأولئك هم الفاسقون ونحن جعلنا الأولين جزاء لأنهما أخرجا بلفظ الطلب مفوضين إلى الأئمة وجعلنا وأولئك مستأنفا لأنها بطريق الإخبار والاستثناء مصروفا إلى أولئك (ومن أقسام بيان التغيير الشرط وقدمر) أي في فصل مفهوم المخالفة (والفرق بينه وبين الاستثناء يظهر في قوله بعت منك هذا العبد بألف إلا نصف العبد أنه يقع البيع على النصف بألف) لأن الاستثناء تكلم بالباقي فكأنه قال بعت نصف العبد بألف (ولو قال على أن لي نصفه يقع على النصف بخمسمائة فكأنه يدخل في البيع لفائدة تقسيم الثمن ثم يخرج ولا يفسد بهذا الشرط لأنه بيع شيء من شيئين (فصل) في بيان التبديل وهو النسخ والبحث هنا في تعريفه وجوازه ومحله وشرطه والناسخ والمنسوخ وهو أن يرد دليل شرعي متراخيا عن دليل شرعي مقتضيا خلاف حكمه

وأولئك هم الفاسقون جملة مستأنفة) مبتدأة غير واقعة موقع الجزاء بل هي إزالة لما عسى أن يستبعد من صيرورة القذف سببا لوجوب العقوبة التي تندرىء بالشبهات مع أن القذف خبر يحتمل الصدق والكذب وربما يكون حسبة يعني أنهم الفاسقون العاصون بهتك ستر العفة من غير فائدة حين عجزوا عن إقامة أربعة شهداء فلهذا استحقوا العقوبة ولا يجوز أن يكون في معرض التعليل لرد الشهادة حتى يكون رد الشهادة بسبب الفسق فتقبل بعد التوبة لزوال الفسق لأن العلة لا تعطف على الحكم بالواو بل ربما يذكر الفاء. كذا قيل وفيه نظر لأنه يرد ذلك على تقدير جعلها علة لاستحقاق العقوبة فإن قيل الواو لمجرد النسق والنظم دون العطف على حكم قلنا فيكون كذلك إذا جعلناها في معرض العلة لرد الشهادة مع أنه أقرب (قوله ومن أقسام بيان التغيير الشرط) أما أنه تغيير فلأنه غير الصيغة عن أن تصير إيقاعا ويثبت موجبها وأما أنه بيان فلأن الكلام كان يحتمل عدم الإيجاب في الحال بناء على جواز التكلم بالعلة مع تراخي الحكم كبيع الخيار وبالشرط ظهر أن هذا المحتمل مراد وذهب الإمام شمس الأئمة رحمه الله تعالى إلى أنه بيان تبديل لأن مقتضى أنت حر نزول العتق في المحل واستقراره فيه وأن يكون علة للحكم بنفسه فبالشرط يتبدل ذلك ويتبين أنه ليس بعلة تامة ولا إيجاب للعتق بل يمين بخلاف الاستثناء فإنه تغيير لا تبديل إذ لم يخرج كلامه من أن يكون اخبارا بالواجب وقد ذكر فخر الاسلام رحمه الله تعالى إن كلا منهما يمنع انعقاد الايجاب الا أن الاستثناء يمنع الانعقاد في بعض الجملة حتى لا يبقى موجبا فيه لا في الحال ولا في المآل والتعليق يمنع الانعقاد في الحال لا في المآل (قوله ولا يفسد) أي البيع الواقع بقبوله بعت هذا العبد منك بألف على أن لي نصفه بهذا الشرط وهو كون نصفه له على ما سبق من أن كلمة على تستعمل في الشرط مع أن هذا شرط لا يقتضيه العقد لأن هذا بالتحقيق ليس بيعا بالشرط بل هو بيع شيء من شيئين أي أحد النصفين من نصفي العبد والحاصل أنه شرط من جهة فأفاد توزيع الثمن وليس بشرط حقيقة فلم يفسد البيع (قوله فصل) النسخ في اللغة الازالة يقال نسخت الشمس الظل أي أزالته والنقل يقال نسخت الكتاب أي نقلت ما فيه إلى آخر ونسخت النخل نقلتها من موضع إلى موضع آخر ومنه المناسخات في المواريث لانتقال المال من وارث إلى وارث وفي الشرع هو أن يرد دليل شرعي متراخيا عن دليل شرعي مقتضيا خلاف حكمه أي حكم الدليل الشرعي المتقدم فخرج التخصيص لأنه لا يكون متراخيا وخروج ورود الدليل الشرعي مقتضيا خلاف حكم العقل من الاباحة الاصلية والمراد بخلاف حكمه ما يدافعه وينافيه لا لمجرد المغايرة كالصوم والصلاة ونكر الدليل ليشمل الكتاب والسنة قولا وفعلا وغير ذلك وخرج ما يكون بطريق الانساء والاذهاب عن القلوب من غير أن يرد دليل وكذا نسخ التلاوة فقط لأن المقصود تعريف النسخ المتعلق بالاحكام على أن يكون صفة للدليل بمعنى المصدر المبني للفاعل وهو الناسخية لا من المبني للمفعول وهو المنسوخية وقد يطلق النسخ بمعنى الناسخ واليه ذهب من قال هو الخطاب الدال على ارتفاع الحكم الثابت بالخطاب المتقدم على وجه لولاه لكان باقيا ثابتا مع تراخيه عنه وقد يطلق على فعل الشارع واليه ذهب من قال هو رفع حكم شرعي بدليل شرعي متأخر لا يقال ما ثبت في الماضي لا يتصور بطلانه لتحققه قطعا وما في المستقبل لم يثبت بعد فكيف يبطل فأياما كان لا رفع لانا نقول ليس المراد بالرفع البطلان بل زوال ما ظن من التعلق بالمستقبل بمعنى أنه لولا الناسخ لكان في عقولنا ظن التعلق في المستقبل فبالناسخ زال ذلك التعلق المظنون (قوله ولما كان الشارع) يعني أن النسخ بيان للمدة بالنظر إلى علم الله وتبديل بالنظر إلى علمنا حيث ارتفع بقاء ما كان

ولما كان الشارع عالما بأن الحكم الأول مؤقت إلى وقت كذا كان دليل الثانى بيانا محضا لمدة الحكم فى حقه ولما كان الحكم الأول مطلقا كان البقاء فيه أصلا عندنا لجهلنا عن مدته فالثانى يكون تبديلا بالنسبة إلى علمنا كالقتل بيان الأجل فى حقه تعالى لأن المقتول ميت بأجله وفى حقنا تبديل وهو جائز فى أحكام الشرع عندنا خلافا لليهود عليهم اللعنة فعند بعضهم باطل نقلا وعند بعضهم عقلا (وقد أنكره بعض المسلمين أيضا وهذا لا يتصور من مسلم) إن كان المراد أن الشرائع الماضية لم ترتفع بشريعة محمد عليه الصلاة والسلام وتلك الشرائع باقية كما كانت لكن المسلمين الذين لم يجوزوا النسخ لم يروا هذا المعنى بل مرادهم أن الشريعة المتقدمة مؤقتة إلى وقت

الأصل بقاءه عندنا (قوله ونحن نقول) فيه بحث لأن النزاع ليس فى إطلاق لفظ النسخ وكيف يتصور ذلك من المسلم وقد ورد به التنزيل وإنما النزاع فى ورود نص يقتضى حكما مخالفا لما يقتضيه نص سابق غير دال على توقيت بل جار على الإطلاق الذى يفهم منه التأبيد ولهذا كان تفصى المخالف من المسلمين عن ارتفاع الشرائع المتقدمة بأنها كانت مؤقتة إلى ظهور خاتم الأنبياء عليه الصلاة والسلام لا مطلقة يفهم منه التأبيد ولا خفاء فى أن قوله تعالى ما ننسخ من آية الآية لا ينافى ذلك بل الجواب أنا لا نسلم أن بشارة موسى وعيسى عليهما الصلاة والسلام بشرع النبى عليه الصلاة والسلام وإيجابهما الرجوع إليه يقتضيان توقيت أحكام التوراة والإنجيل لاحتمال أن يكون الرجوع إليه باعتبار كونه مفسرا أو مقررا أو مبدلا لبعض دون بعض فمن أين يلزم التوقيت بل هى مطلقة يفهم منها التأبيد فتبديلها يكون نسخا ولو سلم فمثل التوجه إلى بيت المقدس والوصية للوالدين كان مطلقا فرفع (قوله أما النقل) القائلون ببطلان نسخ شريعة موسى عليه الصلاة والسلام نقلا تمسكوا بكتابهم وقول نبيهم وادعوا فى كل منهما أنه متواتر أما الكتاب فنقلوا أنه فى التوراة تمسكوا بالسبت أى بالعبادة فيه والقيام بأمرها ما دامت السموات والأرض ولا فاصل بالفصل بين السبت وغيره وأما قول النبى عليه السلام فنقلوا عن موسى عليه السلام أن هذه شريعة مؤبدة إلى يوم القيامة وفى لفظ الإدعاء إشارة إلى الجواب وهو منع التواتر والوثوق على كتابهم لما وقع فيه من التحريف واختلاف النسخ وتناقض الأحكام كيف ولم يبق فى زمن بخت نصر من اليهود عدد يكون أخبارهم متواترا وخبر تأبيد شريعة موسى مما افتراه ابن الراوندى ليعارض به دعوى الرسالة من نبينا عليه السلام ولو صح ذلك لاشتهر معارضتهم به مع حرصهم على دفع رسالة محمد عليه السلام والقائلون ببطلان النسخ عقلا تمسكوا بوجهين الأول أنه يوجب كون الشىء مأمورا به ومنهيا عنه فيلزم حسنه وقبحه لذاته وهو ممتنع الثانى أن النسخ لا يجوز أن يكون بدون مصلحة لامتناع العبث على الحكيم تعالى بل يكون لحكمة خفيت أولا فظهرت ثانيا وهذا رجوع عن المصلحة الأولى بالاطلاع على مصلحة أخرى فيلزم البداء والجهل وكلاهما محال على الله تعالى فالمصنف رحمه الله تعالى استدل أولا على ثبوت النسخ بما ينتهض حجة على اليهود وغيرهم وهو نسخ بعض الأحكام الثابتة فى زمن آدم عليه السلام لكن لا يخفى أنه لا يدفع القول بتأبيد شريعة موسى عليه السلام بدليل نقلى لا يقال الأحكام المذكورة كانت جائزة بالإباحة الأصلية دون الأدلة الشرعية فرفعها لا يكون نسخا ولو سلم كانت فى حق أمة مخصوصة أو كانت مؤقتة إلى ظهور شريعة لأنا نقول قد ثبت الإطلاق واحتمال التقييد لم ينشأ عن دليل فلا يعبأ به والإباحة الأصلية عندنا بالشريعة لأن الناس لم يتركوا سدى فى زمان من الأزمنة فرفعها يكون نسخا لا محالة وأجاب ثانيا عن دليل القائلين ببطلان النسخ عقلا على ما ذكره القوم وأشار ثالثا إلى بطلان دليلهم الأول بأنه لا يمتنع تبدل الأفعال حسنا وقبحا بحسب تبدل الأزمان

ورود الشريعة المتأخرة إذ ثبت فى القرآن أن موسى وعيسى عليهما الصلاة والسلام بشرا بشريعة محمد عليه الصلاة والسلام وأوجبا الرجوع إليه عند ظهوره وإذا كان مؤقتا الأول لا يسمى الثانى ناسخا ونحن نقول ان الله تعالى سماه نسخا بقوله ما ننسخ من آية الآية (أما النقل ففى التوراة تمسكوا بالسبت ما دامت السموات والأرض وادعوا نقله تواترا ويدعون النقل عن موسى عليه الصلاة والسلام أن لا نسخ لشريعته) قلنا هذه الدعوى غير صحيحة لوجود التحريف (وأما العقل فلأنه يوجب كون الشىء مأمورا به ومنهيا عنه فيكون حسنا وقبيحا ولأنه يوجب البداء والجهل بالعواقب ولنا أن حل الأخوات فى شريعة آدم عليه السلام وحل الجزء أى حواء له عليه السلام ولم ينكره أحد ثم نسخ فى غير شريعته ولأن الأمر للوجوب لا للبقاء وإنما هو بالاستصحاب فلا يقع التعارض بين الدليلين بل الدليل الثانى بيان لمدة الحكم الأول التى لم تكن معلومة لنا والأحوال

وقولهم بأن البقاء بالاستصحاب مع أن الاستصحاب ليس بحجة عندهم مشكل لأنه يلزم أن لا يكون نص ما فى زمن النبى عليه السلام حجة إلا فى وقت نزوله فأما بعده فلا والجواب عن هذا إما بالتزام الاحتجاج بمثل هذا الاستصحاب أى فى كل صورة علم أنه لم يغير وإما بأن النص يدل على شرعية موجبة قطعا إلى زمان نزول الناسخ فبهذا يندفع التعارض المذكور) اعلم أن فخر الإسلام رحمه الله تعالى أجاب عن قولهم أنه يوجب كون الشىء منهيا عنه ومأمورا به بقوله إلا أن الأمر للوجوب لا للبقاء إنما البقاء بالاستصحاب فلا يلزم كون الشىء مأمورا به ومنهيا عنه فى حالة واحدة وفى هذا الجواب نظر وهو أنه لما كان البقاء بالاستصحاب والاستصحاب ليس بحجة عند علمائنا فيلزم أن لا يكون نص ما فى زمن حياة النبى عليه الصلاة والسلام حجة لا فى حالة نزوله ولا يكون حجة

بعدها وهذا قول باطل وإنما قيدناه بزمن النبي عليه الصلاة والسلام لأن بوفاته عليه الصلاة والسلام ارتفع احتمال النسخ وبقى الشرائع التى قبض النبي عليه السلام عليها حجة قطعية مؤبدة وقد خطر ببالي عن هذا النظر جوابان أحدهما أن نلتزم أن مثل هذا الاستصحاب حجة أى كل استصحاب يكون فيه عدم التغيير معلوما فلما نزل على النبي عليه السلام حكم فثبوته بالنص وبقاؤه بالاستصحاب وقد علم أنه لم ينزل مغير اذلو نزل لبين النبي عليه السلام فلما لم يبين علم أنه لم ينزل فمثل الاستصحاب يكون حجة وثانيهما أنا لانقول أن البقاء بالاستصحاب بل النص يدل على شرعية موجبة قطعا إلى زمان نزول الناسخ وبهذا يندفع التعارض المذكور وهو كون الشيء مأمورا به ومنهيا عنه فى زمان واحد لأن النص الأول حكمه مؤقت إلى زمان نزول الناسخ فاذا نزل الناسخ لم يبق موجب الأول وهذا عين ماذكر فى أول الفصل أنه لما كان الشارع عالما بأن الحكم الأول موقت الخ فلا يحتاج لدفع التعارض المذكور إلى أن نقول أن البقاء بالاستصحاب (وفى هذا حكمة بالغة وهو كالاحياء ثم الاماتة وأيضا يمكن حسن الشيء وقبحه فى زمانين وأما محله فاعلم أن الحكم اما أن لا يحتمل النسخ فى نفسه كالأحكام العقلية) مثل وحدانية الله وأمثالها (ومايجرى مجراها) كالامور الحسية والاخبارات عن الامور الماضية أو الحاضرة أو المستقبلة نحو فسجد الملائكة (واما أن يحتمل كالاحكام الشرعية ثم هذا إما ان لحقه تأبيد نصا كقوله تعالى وجاعل الذين اتبعوك الآية وقوله عليه السلام الجهاد ماض إلى يوم القيامة أو دلالة كالشرائع التى قبض عليها النبي عليه السلام فانها مؤبدة بدلالة أنه خاتم النبيين أو توقيت) عطف على قوله تأبيد فى قوله إما ان لحقه تأبيد (فان النسخ قبل تمام الوقت بداء ويكون الحكم مطلقا عنهما) أى عند التأبيد والتوقيت (فالذى يجرى فيه النسخ هذا فقط ، وأما شرطه فالتمكن من الاعتقاد كاف لاحاجة إلى التمكن من الفعل عندنا وعند المعتزلة لا يصح قبل الفعل لأن المقصود منه الفعل فقبل حصوله يكون بداء ولنا أنه عليه السلام أمر ليلة المعراج بخمسين صلاة ثم نسخ الزائد على الخمس مع عدم التمكن من العمل وذلك لأنه يمكن أن يكون المقصود هو الاعتقاد فقط أو الاعتقاد والعمل جميعا وهنا) أى فى صورة يكون المقصود الاعتقاد والعمل جميعا (الاعتقاد أقوى فانه يصلح أن يكون قربة مقصودة كما فى المتشابه وهو) أى الاعتقاد (لا يحتمل السقوط بخلاف العمل) فان العمل يمكن أن يسقط بعذر كالإقرار والصلاة والصوم وغيرها (فذبح ابراهيم عليه السلام من هذا القبيل) أى من قبيل النسخ قبل الفعل

والأحوال والأشخاص على ماسبق فى مسئلة الحسن والقبح (قوله وقد خطر ببالي) لقائل أن يقول الاعتراض إنما هو على فخر الإسلام رحمه الله تعالى وهو قائل بان الاستصحاب ليس بحجة أصلا وكونه حجة فى صورة ما يكون رجوعا عن مذهبه فلا يتم الجواب الأول وكذا الثانى لأنه قائل بأن البقاء بالاستصحاب فالقول بأن البقاء ليس للاستصحاب يكون دفعا لكلامه لا توجيها له (قوله وأما محله) أى محل النسخ حكم شرعى فرعى لم يلحقه تأبيد ولا توقيت لخرج الاحكام العقلية والحسية والاخبار عن الأمور الماضية أو الواقعة فى الحال أو الاستقبال مما يؤدى نسخه إلى كذب أو جهل بخلاف الاخبار عن حل الشيء أو حرمته مثل هذا حلال وذاك حرام والمراد بالتأبيد دوام الحكم مادامت دار التكليف ولهذا كان التقييد بقوله إلى يوم القيامة تأبيدا لا توقيتا فان قيل قد تستعمل صيغ التأبيد فى المكث الطويل فيجوز أن يلحق الحكم تأبيد يفهم منه الدوام ويكون مراد الله تعالى طول الزمان فيرد دليل يبين انتهاءه فيكون نسخا فى حقنا قلنا حقيقة التأبيد هو الدوام واستمرار جميع الأزمنة وإرادة البعض مجاز لامساغ له بدون القرينة وبعد الدلالة على ثبوت الحكم فى جميع الأزمنة كان رفعه فى بعض الأزمنة من باب البداء وهو على الله تعالى محال هذا إذا كان التأبيد قيدا للحكم كالوجوب مثلا أما إذا كان قيدا للواجب مثل صوموا أبدا فالجمهور على أنه يجوز نسخه إذ لايزيد فى الدلالة على جزئيات الزمان على دلالة قولنا صم غدا على صوم غد وهو قابل للنسخ فان قيل التأبيد يفيد الدوام والنسخ ينفيه فيلزم التناقض قلنا لامنافاة بين إيجاب فعل مقيد بالابد وعدم أبدية التكليف به كما لامنافاة بين إيجاب صوم مقيد بزمان وأن لا يوجد التكليف به فى ذلك الزمان كما يقال صم غدا ثم ينسخ قبله وذلك كما يكلف بصوم غد ثم يموت قبل غد فلا يوجد التكليف وتحقيقه أن قوله صم أبدا يدل على أن صوم كل شهر من شهور رمضان إلى الأبد واجب فى الجملة من غير تقييد للوجوب بالاستمرار إلى الابد فلم يكن رفع الوجوب بمعنى عدم استمراره مناقضا له وذلك كما تقول صم كل رمضان فان جميع الرمضانات داخلة فى هذا الخطاب وإذا مات انقطع الوجوب قطعا ولم يكن نفيا لتعلق الوجوب بشيء من الرمضانات وتناول الخطابات له والحاصل أنه يجوز أن يكون زمان الواجب غير زمان الوجوب فقد يتقيد الأول بالابد دون الثانى فان قلت قوله تعالى وجاعل الذين اتبعوك من قبيل الاخبار فكيف جعله من أمثلة الأحكام الشرعية قلت من جهة أنه حكم وجوب تقدم المؤمن على الكافر فى باب الشرف والكرامة كالشهادة ونحوها (قوله فذبح إبراهيم عليه السلام) ذهب بعضهم إلى أن ابراهيم عليه السلام أمر بذبح الولد ثم نسخ بورود الفداء بذبح الشاة أما الأول فلقوله تعالى حكاية ياأبت

عند البعض (وعند البعض ليس بنسخ فان الاستخلاف لا يكون نسخا) لأن الاستخلاف لا يكون إلا مع تقرير الأصل على ما كان (وإنما أمر بذبح الولد ابتلاء على القولين فان قيل الأمر بالفداء حرم الأصل فيكون نسخا) هذا اشكال على مذهب من يقول أن ذبح إبراهيم عليه السلام ليس بنسخ (قلنا لما قام الغير مقامه عادت الحرمة الأصلية ، وأما الناسخ فهو اما الكتاب أو السنة لا القياس على ما يأتى ولا الاجماع لأنه ان كان فى حياة النبى عليه السلام يكون من باب السنة لأنه متفرد ببيان الشرائع وان كان بعده فلا نسخ حينئذ فيكون أربعة أقسام نسخ الكتاب بالكتاب أو السنة بالسنة أو الكتاب بالسنة أو بالعكس وقال الشافعى رحمه الله تعالى بفساد الأخيرين لقوله تعالى نأت بخير منها أو مثلها) دليل على امتناع نسخ الكتاب بالسنة (والسنة دونه) أى دون الكتاب (وقوله تعالى قل ما يكون لى أن أبدله من تلقاء نفسى ولقوله عليه السلام إذا روى لكم عنى حديث فاعرضوه على كتاب الله الحديث) أوله قوله عليه السلام يكثر لكم الاحاديث من بعدى فإذا روى لكم عنى حديث فاعرضوه على كتاب الله فان وافقه فاقبلوه وان خالفه فردوه (ولأنه ان نسخ الكتاب بالسنة يقول الطاعن خالف النبى عليه السلام ما يزعم أنه كلام ربه وان نسخ السنة بالكتاب يقول كذبه ربه فلا نصدقه فالتعاون بينهما أولى واحتج بعض أصحابنا) أى على جواز نسخ الكتاب بالسنة (بأنه نسخ قوله تعالى الوصية للوالدين والاقربين) أول الآية قوله كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين بالمعروف (بقوله عليه السلام لا وصية لوارث وبعضهم بان قوله تعالى فامسكوهن الآية) أول الآية قوله تعالى واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم فان شهدوا فامسكوهن فى البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلا نسخ بقوله عليه السلام الثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة ولكن هذا فاسد) أى ما مر من الاحتجاجين لبعض أصحابنا فاسد فاستدل على فساد الاحتجاج الأول بقوله (لأن الوصية للوارث نسخت بآية المواريث إذ فى الأول

صحة

افعل ما تؤمر فانه يدل على أن الذبح كان مأمورا به ولقوله تعالى وفديناه بذبح عظيم والفداء انما يكون بدلا عن المأمور به ولو كان المأمور به مقدمات الذبح لما احتيج إلى الفداء لأنه قد أتى بها وأيضا لو لم يكن الذبح مأمورا به لامتنع شرعا وعادة اشتغاله بذلك واقدامه على الترويع وامراره المدية على حلق الولد وتله للجبين وأما الثانى فلأنه لو لم ينسخ لكان تركه معصية فان قيل قد وجد الذبح لما روى أنه ذبح وكان كلما قطع شيئا يلتحم عقيب القطع قلنا هذا خلاف العادة والظاهر ولم ينقل نقلا يعتد به ولو كان لما احتيج إلى الفداء ثم لا يخفى أن هذا النسخ ليس من قبيل النسخ قبل التمكن من الفعل كما فى نسخ الصلوات ليلة المعراج للقطع بانه تمكن من الذبح وانما امتنع لمانع من الخارج وأما كونه قبل الفعل فالنسخ لا يكون إلا كذلك إذ لا يتصور نسخ ما مضى ولذا قال امام الحرمين رحمه الله تعالى كل نسخ واقع فهو متعلق بما كان يقدر وقوعه فى المستقبل فان النسخ لا ينعطف على مقدم سابق بل الغرض أنه إذا فرض ورود الأمر بشىء فهل يجوز أن ينسخ قبل أن يمضى من وقت اتصال الأمر به ما يتسع لفعل المأمور به والحاصل أنه إذا وقع التكليف بفعل ظاهر فى الاستمرار فهل يجوز أن ينسخ قبل أن يؤتى بشىء من جزئياته كما لو قال حجوا هذه السنة وصوموا غدا ثم قال قبل مجىء وقت الحج والغد لا تحجوا أو لا تصوموا وذهب بعضهم إلى أنه ليس بنسخ إذ لا رفع هنا ولا بيان للانتهاء وإنما هو استخلاف وجعل ذبح الشاة بدلا عن ذبح الولد إذ الفداء اسم لما يقوم مقام الشىء فى قبول ما يتوجه إليه من المكروه يقال فديتك نفسى أى قبلت ما يتوجه عليك من المكروه ولو كان ذبح الولد مرتفعا لم يحتج إلى قيام شىء مقامه وحيث قام الخلف مقام الأصل لم يتحقق ترك المأمور به حتى يلزم الاثم فان قيل هب ان الخلف قام مقام الأصل لكنه استلزم حرمة الأصل أعنى ذبح الولد وتحريم الشىء بعد وجوبه نسخ لا محالة فجوابه أنا لا نسلم كونه نسخا وإنما يلزم لو كان حكما شرعيا وهو ممنوع فان حرمة ذبح الولد ثابتة فى الأصل فزالت بالوجوب ثم عادت بقيام الشاة مقام الولد فلا يكون حكما شرعيا حتى يكون ثبوتها نسخا للوجوب (قوله لا القياس) لأن شرطه التعدى إلى فرع لا نص فيه (قوله فلا نسخ حينئذ) أى بعد النبى عليه السلام لأن الأحكام صارت مؤبدة بانقطاع الوحى ولا يخفى أن هذا مختص بالأحكام المنصوصة فإن قيل قد سقط نصيب المؤلفة قلوبهم بالاجماع المنعقد فى زمن أبى بكر وثبت حجب الام عن الثلث إلى السدس بالاخوين بالاجماع مع دلالة النص على أنها انما تحجب بالاخوة دون الاخوين قلنا نصيب المؤلفة سقط لسقوط سببه لا لورود دليل شرعى على ارتفاعه ودلالة النص على عدم الحجب بالاخوين تبتنى على كون المفهوم حجة وكون أقل الجمع ثلاثة ولا قطع بذلك وذكر فخر الإسلام رحمه الله تعالى فى باب الاجماع أن نسخ الاجماع بالاجماع جائز وكأنه أراد ان الاجماع لا ينعقد البتة بخلاف الكتاب والسنة فلا يتصور أن يكون ناسخا لهما ويتصور ان ينعقد اجماع لمصلحة ثم تتبدل تلك المصلحة فينعقد اجماع ناسخ له والجمهور على أنه لا ينسخ ولا ينسخ به لأنه لا يكون إلا عن دليل شرعى ولا يتصور حدوثه بعد النبى عليه السلام ولا ظهوره لاستلزامه اجماعهم أولا على الخطأ مع لزوم كونه على خلاف النص وهو غير منعقد فان قيل لم لا يجوز أن يكون سند الاجماع الثانى قياسا قلنا لأن شرط

فوصها إلينا ثم تولى بنفسه بيان حق كل منهم وإلى هذا أشار بقوله يوصيكم الله فى أولادكم وقال عليه السلام إن الله أعطى كل ذى حق حقه فلا وصية لوارث) ثم استدل على فساد الاحتجاج الثانى بقوله (ولأن عمر قال إن الرجم كان مما يتلى فى كتاب الله تعالى فقوله تعالى فامسكوهن فى البيوت لم ينسخ بقوله عليه السلام الثيب بالثيب بل نسخ بالكتاب وهو قوله تعالى الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما وكان هذا مما يتلى فى كتاب الله تعالى فنسخ تلاوته وبقى حكمه ثم لما بين فساد ما احتج به بعض أصحابنا على جواز نسخ الكتاب بالسنة والسنة بالكتاب أراد أن يذكر الحجة الصحيحة على هذا المطلوب فقال (والحجة انه عليه السلام حين كان بمكة يصلى إلى الكعبة و بعدما قدم إلى المدينة كان يصلى إلى بيت المقدس فالأول ان كان بالكتاب نسخ بالسنة والثانى كان بالسنة ثم نسخ بالكتاب) واعلم أنه عليه السلام لما كان بمكة كان يتوجه إلى الكعبة ولا يدرى أنه كان بالكتاب أو بالسنة ثم لما قدم إلى المدينة توجه إلى بيت المقدس ستة عشر شهرا وليس هذا بالكتاب بل بالسنة ثم نسخ هذا بالكتاب وهو قوله تعالى فول وجهك شطر المسجد الحرام فنسخ السنة بالكتاب متيقن به أما نسخ الكتاب بالسنة فى هذه القضية فمشكوك فيه وحديث عائشة رضى الله عنها دليل على نسخ الكتاب بالسنة وهو قوله (وقالت عائشة رضى الله عنها ماقبض رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى أباح الله له من النساء ماشاء) فتكون السنة ناسخة لقوله لا يحل لك النساء من بعد (ولأنه عليه السلام بعث مبينا فجاز له بيان مدة حكم الكتاب بوحى غير متلو ويجوز أن يبين الله بوحى متلو مدة حكم ثبت بوحى غير متلو وقوله تعالى نأت بخير أى فيما يرجع إلى مصالح العباد دون النظم وإن سلم هذا لكنها إنما نسخ حكمه لا نظمه وهما فى الحكم مثلان) أى ان سلم ان المراد الخيرية من حيث النظم فالسنة لا تنسخ نظم الكتاب فان الأحكام المتعلقة بالنظم باقية كما كانت بل تنسخ حكمه والكتاب والسنة فى اثبات الحكم مثلان وان الكتاب راجح فى النظم بأن نظمه معجز وتثبت بنظمه أحكام كالقراءة فى الصلاة ونحوها (وليس ذلك من تلقاء نفسه عليه السلام لقوله تعالى إن هو إلا وحى يوحى) أى ليس نسخ الكتاب بالسنة من تلقاء نفسه وهذا جواب عن قوله تعالى قل ما يكون لى أن أبدله من تلقاء نفسى (وقوله عليه الصلاة والسلام فاعرضوه على كتاب الله إذا أشكل تاريخه أو لم يكن فى الصحة بحيث ينسخ به الكتاب

صحة القياس عدم مخالفة الإجماع ولهذا لا يجوز أن يكون المنسوخ بالإجماع هو القياس لأن انتفاء الشىء بانتفاء شرطه ليس من باب النسخ ولقائل أن يقول لا نسلم ان الإجماع المخالف للنص خطأ وإنما يكون كذلك لو لم يكن مستندا إلى نص راجح على النص الأول الذى نجعله منسوخا به لا يقال فحينئذ يكون الناسخ هو النص الراجح لا الإجماع لانا نقول يجوز أن لا يعلم تراخى ذلك النص فلا يصح جعله ناسخا بخلاف الإجماع المبنى عليه فانه يكون متراخيا لا محالة فيصلح ناسخا (قوله وإلى هذا) يعنى أشار بقوله تعالى يوصيكم الله إلى أن الإيصاء الذى فوض إلى العباد قد تولاه بنفسه لعلمه بجهل العباد وعجزهم عن معرفة مقاديره فصار بيان المواريث كانه الإيصاء وكذا الفاء فى قوله عليه السلام إن الله أعطى كل ذى حق حقه فلا وصية لوارث مشعر بان ارتفاع وصية الوارث إنما هو بسبب شرعية الميراث كما يقال زارنى فاكرمته وقد يقال إن الثابت بآية المواريث وجوب حق بطريق الإرث وهو لا ينافى ثبوت حق آخر بطريق آخر فلا رافع للوصية إلا السنة وذكر الإمام السرخسى ان المنفى بآية المواريث إنما هو وجوب الوصية لا جوازها والجواز إنما انتفى بقوله عليه السلام لا وصية لوارث ضرورة نفى أصل الوصية لكن لا يخفى أن جوازها ليس حكما شرعيا بل إباحة أصلية والثابت بالكتاب إنما هو الوجوب المرتفع بآية المواريث فلا يكون هذا من نسخ الكتاب بالسنة (قوله وكان هذا مما يتلى فى كتاب الله تعالى) يعنى أن حكم قوله تعالى فامسكوهن فى البيوت قد نسخ بقوله الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة نكالا من الله فهذا منسوخ التلاوة دون الحكم وقوله فامسكوهن بالعكس ومنسوخ التلاوة وإن لم يكن قرآنا متواترا متلوا مكتوبا فى المصاحف لكنه يجعل من قسم الكتاب لا السنة ولذا قال عمر لولا أنى أخشى أن يقال زاد عمر فى القرآن ما ليس منه لالحقت الشيخ والشيخة الخ بالمصحف (قوله فنسخ السنة بالكتاب) متيقن فيه بحث إذ لا دليل على كون التوجه إلى بيت المقدس ثابتا بالسنة سوى أنه غير متلو فى القرآن وهو لا يوجب اليقين كالتوجه إلى الكعبة قبل التوجه إلى بيت المقدس فانه لا يعلم كونه ثابتا بالكتاب أو السنة مع أنه لا يتلى فى القرآن للقطع بان آية التوجه إلى المسجد الحرام إنما نزلت بعد التوجه إلى بيت المقدس بالمدينة فان قيل التوجه إلى بيت المقدس من شرائع من قبلنا وهى ثابتة بقوله تعالى فبهداهم اقتده قلنا فقد ظهر انتساخه بالسنة حيث كان النبى عليه الصلاة والسلام يتوجه بمكة إلى الكعبة (قوله وحديث عائشة رضى الله عنها دليل على نسخ الكتاب بالسنة) فيه بحث لعدم النزاع فى أن الكتاب لا ينسخ بخبر الواحد فكيف بمجرد أخبار الراوى من غير نقل حديث فى ذلك على أن قولها حتى أباح الله له ظاهر فى أنه كان بالكتاب حتى قيل انه قوله تعالى انا أحللنا لك أزواجك اللاتى آتيت أجورهن وأشار الشيخ أبو اليسر إلى أن حرمة الزيادة على التسع حكم لا يحتمل النسخ لأن قوله تعالى من بعد بمنزلة التأبيد إذ البعدية المطلقة تتناول الأبد (قوله وليس ذلك من تلقاء نفسه) فان

بدليل سياق الحديث) وهو قوله عليه السلام يكثر لكم الأحاديث من بعدي (وما ذكر من الطعن فانه في نسخ الكتاب بالكتاب والسنة بالسنة وارد فان من هو مصدق يتيقن أن الكل من عند الله ومن هو مكذب يطعن في الكل ولا اعتبار بالطعن الباطل وفيما ذكرنا اعلاء منزلة الرسول عليه السلام وتعظيم سنته ونظائر نسخ الكتاب بالكتاب كثيرة) كنسخ الوصية للوالدين بآية المواريث ونسخ الكتاب بالسنة ماروت عائشة رضي الله تعالى عنها ماقبض النبي عليه السلام حتى أباح الله له من النساء ماشاء. فيكون قوله تعالى لا يحل لك النساء من بعد منسوخا بالسنة ونسخ السنة بالكتاب نسخ التوجه إلى بيت المقدس بقوله تعالى فول وجهك شطر المسجد الحرام (ونسخ السنة بالسنة بقوله عليه السلام كنت نهيتكم عن زيارة القبور ألا فزوروها الحديث مسئلة يجوز أن يكون الناسخ أشق عندنا لأن في ابتداء الإسلام كل من عليه الصيام كان مخيرا بين الصوم والفدية ثم صار الصوم حتما وعند البعض لا يصح إلا بالمثل أو الأخف لقوله تعالى نأت بخير منها الآية قلنا الأشق قد يكون خيرا لأن فيه فضل الثواب . مسئلة لا ينسخ المتواتر بالآحاد وينسخ بالمشهور لأنه من حيث انه بيان يجوز بالآحاد ومن حيث أنه تبديل يشترط التواتر فيجوز بما هو متوسط بينهما) أي بين المتواتر وخبر الآحاد وهو المشهور (وأما المنسوخ فهو أما الحكم والتلاوة معا قالوا او قد يرفعان بموت العلماء أو بالإنساء كصحف إبراهيم عليه السلام والانساء كان للقرآن في زمن النبي عليه السلام قال الله تعالى سنقرئك فلا تنسى إلا ماشاء الله

فأما بعد وفاته فلا لقوله تعالى إنا نحن نزلنا الذكر وإنا له لحافظون (وأما الحكم فقط وأما التلاوة فقط ومنعه البعض لأن النص بحكمه والحكم بالنص فلا انفكاك بينهما ولنا قوله تعالى فامسكوهن في البيوت نسخ حكمه وبقي تلاوته ونظائره كثيرة) كوصية الوالدين وسورة الكافرين ونحوهما (ونسخ قراءة ابن مسعود وهي ثلاثة أيام متتابعات مع بقاء حكمه ولأن حكمه) أي حكم النص (على قسمين أحدهما يتعلق بمعناه والآخر بنظمه كالاعجاز وجواز الصلاة وحرمته للجنب والحائض فيجوز أن ينسخ أحدهما بدون الآخر وأما وصف الحكم) عطف على قوله وأما الحكم فقط وأما التلاوة فقط (فقد اختلفوا ان الزيادة على النص نسخ أم لا وذكروا أنها اما بزيادة جزء كزيادة ركعة على ركعتين أو شرط كالإيمان في الكفارة واما برفع مفهوم المخالفة كما لو قال في المعلوفة زكاة بعد قوله في السائمة زكاة وهي نسخ عندنا) أي الزيادة على النص نسخ عندنا (ويجب استثناء الثالث إذ لا نقول بالمفهوم) أي بمفهوم المخالفة اعلم أن في المحصول وأصول ابن الحاجب ذكر أن الزيادة على النص أما بزيادة الجزء أو بزيادة الشرط أو بزيادة ما يرفع مفهوم المخالفة وذكر الخلاف في كل واحد من هذه الثلاثة وهو أن الزيادة نسخ عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فأقول يجب استثناء الثالث فان الزيادة بما يرفع مفهوم المخالفة لا تكون نسخا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى بناء على أنه لا يقول بمفهوم المخالفة (وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا مطلقا وقيل نسخ في الثالث وقيل نسخ ان غيرت الأصل حتى لو أتى به كما هو قبل الزيادة تجب الإعادة كزيادة ركعة في الفجر وعشرين في حد القذف مثلا والتخيير في الثلاثة بعد ما كان في الاثنين كالشاهد واليمين) كان في الكتاب التخيير بين الاثنين بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين فزاد الشافعي رحمه الله تعالى أمرا ثالثا وهو الشاهد ويمين المدعي لكن الأخيرين لا يستقيمان على هذا التفسير اعلم أن ابن الحاجب أورد هنا ثلاثة أمثلة فالأول هو زيادة ركعة في الفجر مثلا وهذا المثال مستقيم لأنه على تقدير الزيادة ان أتى به كما هو قبل الزيادة تجب الإعادة والمثالان الأخيران وهما زيادة عشرين في حد القذف والشاهد واليمين لا يستقيمان على هذا التفسير

قلت هل يجوز أن يكون بالاجتهاد قلت هو راجع إلى الوحي حيث أذن الله تعالى له بالاجتهاد من غير أن يقره على الخطأ (قوله بدليل سياق الحديث) فانه يدل على أن المراد خبر لا يقطع بصحته حيث لم يقل فاذا سمعتم مني وقيل هذا الحديث مما يخالف كتاب الله تعالى الدال على وجوب اتباع الحديث مطلقا (قوله وأما المنسوخ) لا يخفى أن هذا التفصيل إنما هو في منسوخ الكتاب إذ الحديث ليس الوحي المتلو حتى يكون منسوخ التلاوة بل لا يجري النسخ إلا في حكمه والمراد بالحكم ههنا ما يتعلق بمعنى الكتاب لا بنظمه (قوله قالوا او قد يرفعان) بحث استطرادي يعني كما يرفع الحكم والتلاوة بدليل شرعي حتى يكون نسخا وقد يرفعان بغير ذلك وتحقيقه أن المراد بالحكم هو العلم بالوجوب ونحوه ولا خفاء في ارتفاع ذلك بموت العلماء أو باذهاب الله تعالى ذلك العلم عن قلوبهم وفيه بحث لأن الحكم غير العلم والعلم إنما يقوم بالروح وهو لا يفنى بالموت فلذا أحال هذا البحث على غيره (قوله سنقرئك فلا تنسى إلا ماشاء الله) يدل على ثبوت النسيان في الجملة لأن الاستثناء من النفي إثبات إشارة وإن لم يكن كذلك عبارة وذلك مثل ماروي أن سورة الأحزاب كانت تعدل سورة البقرة (قوله فقد اختلفوا أن الزيادة على النص نسخ أم لا) يعني أن الزيادة إن كانت عبادة مستقلة كزيادة صلاة سادسة مثلا فلا نزاع بين الجمهور في أنها لا تكون نسخا وإنما النزاع في غير المستقل ومثلوا له بزيادة جزء أو شرط أو زيادة ما يرفع مفهوم المخالفة واختلفوا فيه على ستة مذاهب (الأول) أنه نسخ وإليه ذهب علماء الحنفية (الثاني) أنه ليس بنسخ وإليه ذهب الشافعية (الثالث)

ان

فانه فسر تغيير الأصل بانه لو أتى به كما هو قبل الزيادة تجب الإعادة وإنما قلنا انهما لا يستقيمان على هذا التفسير لأن في هاتين الصورتين ان أتى به كما هو قبل الزيادة لا تجب الإعادة (وقيل ان صار الكل شيئا واحدا كان نسخا كزيادة ركعة لا كالوضوء في الطواف واختار البعض قول أبي الحسين) وذكر في المحصول وأصول ابن الحاجب أن المختار قول أبي الحسين وهو انه (لا شك أن الزيادة تبدل شيئا فان كان) أي الشيء المبدل (حكما شرعيا تكون نسخا والا نحو أن يكون عدما أصليا فلا ولنا أن زيادة الجزء اما بالتخيير في اثنين أو ثلاثة بعدما كان الواجب واحدا أو واحد اثنين فترفع حرمة الترك واما بإيجاب شيء زائد فترفع أجزاء الاصل كزيادة الشرط) هذا دليل على أن الزيادة نسخ كما هو مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى وتقريره ان الزيادة المختلف فيها بيننا وبينهم زيادة الجزء وزيادة الشرط اما زيادة الجزء فانما تكون بثلاثة أمور الاول بالتخيير في اثنين بعدما كان الواجب واحدا فالزيادة هنا ترفع حرمة ترك ذلك الواجب الواحد والثاني بالتخيير في الثلاثة بعدما كان الواجب أحد اثنين فالزيادة هنا ترفع حرمة ترك أحد هذين الاثنين والثالث بإيجاب شيء زائد فالزيادة هنا ترفع اجزاء الاصل واما زيادة الشرط فانها ترفع أجزاء الاصل

إن كانت الزيادة ترفع مفهوم المخالفة فنسخ وإلا فلا (الرابع) إن غيرت الزيادة المزيد عليه بحيث صار وجوده كالعدم شرعا فنسخ وإلا فلا وإليه ذهب القاضي عبد الجبار (الخامس) إن اتحدت الزيادة مع المزيد عليه بحيث يرتفع التعدد والانفصال بينهما وإلا فلا (السادس) ان الزيادة ان رفعت حكما شرعيا بعد ثبوته بدليل شرعي فنسخ وإلا فلا والظاهر أن قولهم بدليل شرعي إنما ذكر لزيادة البيان والتأكيد سواء تعلق بقوله رفعت أو بثبوته لأن الزيادة على النص الرافعة لحكم شرعي لا تكون إلا بدليل شرعي وكذا ثبوت الحكم الشرعي ثم لا يخفى أن الدليل الذي تثبت به الزيادة يجب أن يكون مما يصلح ناسخا هذا تفصيل المذاهب على ما في أصول ابن الحاجب والمصنف رحمه الله تعالى عليه مؤاخذتان إحداهما أنه يجب إخراج مفهوم المخالفة عن محل الخلاف مع أبي حنيفة رحمه الله تعالى لأنه لا يقول به فلا يتصور رفعه وأنت خبير بانه لا مؤاخذة في ذلك على ابن الحاجب لما علم من عادته في الاختصار بالسكوت عما هو معلوم فهو في حكم المستثنى والثانية أن ابن الحاجب أورد للزيادة التي تغير المزيد عليه بحيث يصير وجوده كالعدم بثلاثة أمثلة الأول زيادة ركعة في صلاة الفجر والثاني زيادة عشرين جلدة على ثمانين في حد القذف والثالث التخيير في ثلاثة أمور بعد التخيير في أمرين كما يقال صم أو أعتق ثم يقال صم أو أعتق أو أطعم وقد فسر في المحصول وغيره تغيير الأصل بحيث يصير وجوده كالعدم بأن يكون الأصل أعني المزيد عليه بحيث لو يؤتى به كما هو قبل الزيادة تجب الإعادة والاستئناف ولا يخفى أن هذا إنما يستقيم في المثال الأول إذ لو فرضنا كون الفجر ثلاث ركعات فمن صلى ركعتين وسلم تجب عليه إعادة الصلاة بركعاتها الثلاث بخلاف المثالين الأخيرين إذ لو اقتصر على ثمانين جلدة لا تجب الازيادة عشرين من غير إعادة للثمانين وكذا لو أتى بأحد الأمرين الأولين أعني الصوم أو الإعتاق كان كافيا من غير وجوب شيء آخر عليه وان اقتصر في تفسير تغيير الأصل على ماذكره ابن الحاجب وهو أن يصير وجود المزيد عليه بمنزلة العدم فالمثال الثاني مستقيم إذ الثمانون بمنزلة العدم في أنه لا يحصل بها إقامة الحد ويبقى الإشكال في المثال الثالث لأن أحد الأمرين لا يكون بمنزلة العدم على تقدير التخيير بين ثلاثة أمور بل يحصل الإتيان بالمأمور به على تقدير الاتيان بأحد الأمرين الأولين وغاية توجيهه ماذكره بعض المحققين وهو أن ترك الأولين مع فعل الثالث غير محرم وقد كان محرما قبل الزيادة فهو كالعدم في انتفاء الحرمة عنها واعلم أن المثال الثاني أعني زيادة عشرين على الثمانين ليس من قبيل النسخ عند القاضي فان المثال الثالث نسخ عنده لكن لا من حيث دخوله في ضابط تغيير الأصل بل من حيث أن مذهبه هو أن الزيادة إن غيرت المزيد عليه بحيث يصير وجوده كالعدم ويلزم استئنافه أو كانت زيادة فعل ثالث بعد التخيير بين الفعلين فنسخ وإلا فلا كزيادة عشرين على ثمانين صرح بذلك الآمدي في الأحكام حيث قال ومنهم من قال إن كانت الزيادة قد غيرت المزيد عليه تغييرا شرعيا بحيث صار المزيد عليه لو فعل بعد الزيادة على حسب ما كان يفعل قبلها كان وجوده كعدمه ووجب استئنافه كزيادة ركعة على ركعتي الفجر كان ذلك نسخا أو كان قد خير بين فعلين فزيد فعل ثالث فانه يكون نسخا لتحريم ترك الفعلين السابقين وإلا فلا وذلك كزيادة التغريب على الجلد وزيادة عشرين جلدة على حد القاذف وزيادة شرط منفصل في شرائط الصلاة كاشتراط الوضوء وهذا هو مذهب القاضي عبد الجبار هذه عبارة الأحكام وفي معتمد الأصول أنه قال قاضي القضاة أن الزيادة إذا كانت مغيرة حكم المزيد عليه تغييرا شرعيا بحيث لو فعل المزيد عليه بعد الزيادة على الحد الذي كان يفعل قبلها لم يجزه ولزم استئنافه كانت نسخا وإن فعل بعد الزيادة يصح ولم يلزم استئنافه وانما يجب ضم شيء آخر اليه لم يكن نسخا وقال لو خيرنا الله تعالى بين واجبين لكانت زيادة ثالث نسخا لقبح تركهما فظهر أن في نقل ابن الحاجب خللا بينا (قوله فانه فسر) ينبغي أن يكون بلفظ المبني للمفعول لأن ابن الحاجب لم يفسره بهذا التفسير (قوله فترفع أجزاء الأصل) قيل معنى الاجزاء امتثال

وهذا ماقال فى المتن كزيادة الشرط (والكل حكم شرعى مستفاد من النص وأيضا المطلق يجرى على اطلاقه كما ذكرنا) أى حرمة ترك الواجب الواحد وحرمة ترك أحد اثنين وأجزاء الأصل أحكام شرعية (قالوا حرمة الترك التى يرفعها التخيير ليست بحكم شرعى لأن حرمة الترك لهذا الواجب الواحد إنما كانت ثابتة إذا لم يكن شىء آخر خلفا عنه والأصل عدمه) قد ذكرنا أن التخيير يرفع حرمة الترك وهى حكم شرعى وهم يقولون حرمة الترك التى يرفعها التخيير ليست بحكم شرعى لأن حرمة الترك لهذا الواجب الواحد إنما كانت ثابتة إذا لم يكن شىء آخر خلفا عن ذلك الواجب الواحد أما إذا كان شىء آخر خلفا عن ذلك الواجب الواحد لا يكون تركه حراما فعلم أن حرمة تركه مبنية على عدم الخلف وعدم الخلف عدم أصلى فكل حق مبنى على عدم أصلى لا يكون حكما شرعيا فحرمة ترك ذلك الواجب لا تكون حكما شرعيا فرفعها لا يكون نسخا (فلهذا) أى لأجل أن حرمة الترك التى ترى فيها التخيير ليست بحكم شرعى (يثبت التخيير بين غسل الرجل ومسح الخف بخبر الواحد وكذا بين التيمم والوضوء بالنبيذ فعلى هذا لا يكون الشاهد واليمين ناسخا لقوله تعالى فان لم يكونا رجلين) هذا تفريع على مذهب أبى الحسين فنص الكتاب أوجب غسل الرجلين على التعيين فيمكن أن يثبت التخيير بين غسل الرجلين ومسح الخف بخبر الواحد وأيضا أوجب النص التيمم على التعيين عند عدم الماء فيمكن أن يثبت بخبر الواحد التخيير بين التيمم والوضوء بالنبيذ عند عدم الماء وأيضا النص أوجب رجلا وامرأتين عند عدم الرجلين فيمكن أن يثبت بخبر الواحد التخيير بين رجل وامرأتين وبين اليمين والشاهد (قلنا حرمة الترك تثبت بلفظ النص عند عدم الخلف لا به) أى لا بعدم الخلف يعنى عدم الخلف ليس علة لحرمة الترك بل النص علة لحرمة الترك لكن عند عدم الخلف فيكون حرمة الترك حكما شرعيا ولو كان الأمر كما توهم لم يكن شىء من الأحكام الواجبة حكما شرعيا إذ يمكن أن يقال حرمة ترك الصلاة والصوم وغيرهما مبنية على عدم الخلف وأيضا وجوبهما (وأيضا التخيير ليس باستخلاف إذ فى الأول الواجب أحدهما وفى الثانى الأصل لكن الخلف كأنه هو فلا يكون) أى الاستخلاف (نسخا وإن كان ففى المسح والنبيذ ثبت بخبر مشهور) أى وإن كان الاستخلاف نسخا ففى مسئلة المسح على الخفين والوضوء بالنبيذ ثبت بخبر مشهور ونسخ الكتاب بالخبر المشهور جائز عندنا (وقوله تعالى فرجل وامرأتان أى فالواجب هذا فيكون الشاهد

الأوامر والخروج عن العهدة ودفع وجوب القضاء وذلك ليس بحكم شرعى ولو سلم فالامتثال بفعل الأصل لم يرتفع وما ارتفع وهو عدم توقفه على شىء آخر ليس بنسخ لأنه مستند إلى العدم الأصلى فالأولى أن يقال أنه نسخ لتحريم الزيادة على الركعتين مثلا وأيضا قيل أن التخيير بين الاثنين معناه وجوب أحدهما لا بعينه وهو ليس بمرتفع والمرتفع وهو عدم قيام غيرهما مقامهما ثابت لحكم النفى الأصلى فلا يكون رفعه نسخا (قوله وأيضا المطلق) يعنى أن الإطلاق معنى مقصود له حكم معلوم وهو الجواز بما يطلق عليه الاسم وإن لم يشتمل على القيد وحكم المقيد الجواز بما اشتمل على المقيد ويستلزم عدم الجواز بدونه فثبوت حكم أحدهما يوجب انتفاء حكم الآخر فيكون نسخا وفيه بحث لأنه إن أراد أن المقيد يستلزم عدم الجواز بدون القيد بحسب دلالة اللفظ فهو قول بمفهوم المخالفة وإن أراد بحسب العدم الأصلى فهو لا يكون حكما شرعيا (قوله ولو كان الامر كما توهم) أى لو كان التوقف على عدم الخلف موجبا لكون الحكم غير شرعى لزم أن لا يكون شىء من الاحكام شرعيا لأن وجوب كل شىء وحرمة تركه يبتنى على عدم الخلف وفيه نظر لان ثبوت الخلف لا ينافى الوجوب غاية ما فى الباب أنهما لا يجتمعان ولا يرتفعان معا فى شخص واحد فيكون فرضية الصلاة والصوم مثلا ثابتة بالنص وحرمة تركهما موقوفة على عدم الخلف وأيضا لا معنى لتوقف حرمة الزنا والسرقة ونحو ذلك على عدم الخلف فمن أين يلزم نفى الحكم الشرعى على تقدير أن لا يكون المتوقف على عدم الخلف حكما شرعيا (قوله وأيضا التخيير) لما جعل الخصم التخيير من قبيل الاستخلاف حتى سوى بين التخيير فى رجل وامرأتين وشاهد مع يمين والتخيير بين الغسل والمسح وبين التيمم والوضوء بالنبيذ أبطله المصنف رحمه الله تعالى بان الواجب فى التخيير أحد الأمرين أو الأمور لا على التعيين وفى الاستخلاف واحد معين هو الاصل الذى تعلق به الوجوب أولا كالغسل مثلا وكالوضوء إلا أن الخلف جعل كأنه عين ذلك الاصل حتى كأنه لم يرتفع فلهذا لم يكن الاستخلاف نسخا بخلاف التخيير فانه نسخ لحرمة ترك ذلك الامر الواجب أولا على التعيين (قوله وقوله تعالى فرجل وامرأتان) خبر مبتدأ محذوف أى فان لم يكن رجلان فالواجب رجل وامرأتان فعلى هذا يكون الحكم بالشاهد واليمين رفعا لذلك الوجوب وفيه بحث لان أصل الاستشهاد ليس بواجب وإنما التقدير فليشهد رجل وامرأتان أو فالمستشهد رجل وامرأتان وهذا على تقدير إفادته انحصار الاستشهاد فى النوعين لا ينفى صحة الحكم بالشاهد واليمين والجواب أن قوله تعالى فاستشهدوا مجمل فى حق الشاهد وقد فسر بالنوعين فيلزم الانحصار لان التفسير بيان لجميع ما أريد بالمجمل وأيضا قد نقل الحكم عن المعتاد إذ ما ليس بمعتاد من حضور النساء مجالس القضاء وهذا دليل على أن غيره ليس بمشروع وقد يقال إن غايته الدلالة على انحصار الاستشهاد فى النوعين وعلى أن غيرهما

واليمين ناسخا) ثم أورد الفروع على ان الزيادة نسخ عندنا وقال (فلا يزاد التغريب على الجلد والنية والترتيب والولاء على الوضوء وهو) أي الوضوء (على الطواف والفاتحة وتعديل الاركان على سبيل الفرضية بخبر الواحد) يرجع إلى الكل (والإيمان على الرقبة بالقياس) أي لا يزاد قيد الإيمان على الرقبة في كفارة اليمين بالقياس على كفارة القتل (يرد هنا انكم زدتم الفاتحة والتعديل بخبر الواحد حتى وجبا وإنما لم تثبت الفرضية لأنها لا تثبت بخبر الواحد عندكم) فان الفرض عندكم

ما ثبت لزومه بدليل قطعي والواجب ما ثبت لزومه بدليل ظني فقد زدتم على الكتاب بخبر الواحد ما يمكن ان يزاد به وهو الوجوب ويمكن أن يجاب بانا لم نزد الفاتحة والتعديل على وجه يلزم منه نسخ الكتاب لانا لم نقل بعدم أجزاء الأصل لولا الفاتحة والتعديل حتى يلزم النسخ حينئذ بل قلنا بالوجوب فقط بمعنى أنه يأثم تاركهما وفي هذا المعنى لا يلزم نسخ الكتاب أصلا ولا يمكن مثل هذا في الوضوء حتى تكون النية والترتيب واجبين في الوضوء لأن الوضوء ليس عبادة مقصودة بل هو شرط للصلاة فلا يمكن أن يكون شيء من أجزائه واجبا لعينه بمعنى أنه يأثم تاركه بل لأجل الصلاة بمعنى أنه لا تجوز الصلاة إلا به فان قلنا بوجوب النية والترتيب فمعناه أنه لا تصح الصلاة الا بهما فيلزم من وجوبهما عدم اجزاء الصلاة التي هي الأصل وهذا سر أن أبا حنيفة رحمه الله تعالى جعل في الصلاة واجبات ولم يجعل تلك في الوضوء فلله دره ما أدق نظره في احكام الشريعة الغراء وهو الذي أصله ثابت وفروعه في السماء (فصل في بيان الضرورة وهو أربعة أنواع الأول ماهو في حكم المنطوق مثل قوله تعالى وورثه أبواه فلأمه الثلث يدل على أن الباقي للاب وكذا نصيب المضارب) أي إذا بين تعين الباقي لرب المال قياسا واستحسانا (وكذا نصيب رب المال استحسانا للشركة في صدر الكلام) أي إذا بين تعين الباقي للمضارب استحسانا لا قياسا لأن المضارب إنما يستحق الربح بالشرط ولم يوجد بخلاف رب المال فانه يستحق بدونه لأن الربح نماء ملكه فيكون له حتى إذا فسدت المضاربة يكون كل الربح

لا يعتبر عند التدين لكنه لا يقتضي عدم صحة القضاء بغير ذلك (قوله فلا يزاد التغريب) بقوله عليه السلام البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام والنية بقوله عليه السلام إنما الاعمال بالنيات والترتيب بقوله عليه السلام ابدؤا بما بدأ الله تعالى به وبقوله عليه السلام لا يقبل الله تعالى صلاة امرىء حتى يضع الطهور مواضعه فيغسل وجهه ثم يغسل يديه ثم يمسح رأسه ثم يغسل رجليه والولاء في غسل أعضاء الوضوء على ما ذهب إليه مالك بما روى أنه عليه السلام كان يوالي في وضوئه أو بقوله عليه السلام هذا وضوء لا يقبل الله تعالى الصلاة إلا به والوضوء على الطواف بقوله عليه السلام لا صلاة إلا بطهور والطواف بالبيت صلاة إلا أن الله تعالى أباح فيه الكلام وفرضية الفاتحة بقوله عليه السلام لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب وفرضية تعديل الأركان في الصلاة بقوله عليه السلام لاعرابي خفف في صلاته قم فصل فانك لم تصل فان قيل كيف زيد وجوب الفاتحة والتعديل بخبر الواحد قلنا لأن الزيادة بطريق الوجوب لا ترفع أجزاء الأصل فلا تكون نسخا فلا تمتنع بخلاف الزيادة بطريق الفرضية بمعنى عدم الصحة بدونها فانها ترفع حكم الكتاب وربما يجاب بان خبر الفاتحة والتعديل مشهور والمقصود بالفرضية والوجوب ههنا فوات الصحة وعدمها إذ لا نزاع في ان شيئا من ذلك لا يكفر جاحده فان قلت فهلا زيد تغريب العام على سبيل الوجوب قلنا لأن الخبر فيه غريب مع عموم البلوى ولأنه تحريض على الفساد على مامر فان قلت إذا اقتصر المصلي على الفاتحة تكون فرضا لا محالة فتكون فرضا على الإطلاق إذ لا قائل بالفصل قلت النزاع فيما شرع فرضا الا فيما يقع فرضا كما إذا اقتصر على سورة البقرة فانها تقع فرضا ولم تشرع فرضا بالإجماع فان قلت فحينئذ تكون الفاتحة فرضا وواجبا مع أنهما متنافيان ضرورة ان الفرض ما ثبت بدليل قطعي والواجب بدليل ظني لا قطعي قلت فرض من حيث كونها قرآنا وواجب من حيث خصوصية الفاتحة وعند تغاير الحيثيتين لا منافاة (قوله بل هو شرط للصلاة) يعني أن الكلام في كون الوضوء مفتاحا للصلاة وأما كونه قربة فيفتقر إلى النية بلا خلاف إذ بها تتميز العبادة عن العادة فعلى هذا ينبغي ان تكون النية والترتيب واجبين في الوضوء على قصد القربة بمعنى أنه لا يكون قربة بدونهما (قوله بمعنى أنه لا تجوز الصلاة إلا به) لقائل أن يقول لم لا يجوز أن يكون واجبا بمعنى أن يكون المصلي آثما باعتبار تركه النية أو الترتيب في الوضوء مع صحة صلاته كما في ترك الفاتحة وحينئذ لا يلزم النسخ (قوله فيلزم من وجوبهما عدم اجزاء الصلاة التي هي الأصل) الانسب ان يفسر الأصل بغسل الأعضاء الثلاثة ومسح الرأس ومعنى عدم اجزائه كونه غير كاف في صحة الصلاة وذلك لأن المراد بالأصل في هذا المقام هو المزيد عليه الذي ترفع الزيادة أجزائه (قوله ولم يجعل تلك) أي الواجبات بمعنى أنه يأثم تاركها في الوضوء والا فلا خفاء في أن غسل المرفق ومقدار الربع في المسح واجب بمعنى اللازم بدليل ظني بحيث لا يكفر جاحده (قوله أصله ثابت) اقتباس لطيف بتغيير يسير مع ما فيه من لطف الايهام وذلك أن أبا حنيفة رحمه الله تعالى اسم أبيه ثابت كما أن قواعد فقهه وأصوله ثابتة محكمة ونتائج فكره عالية مشتهرة كفروع فقهه (قوله للشركة في صدر الكلام) وهو عقد المضاربة فانه تنصيص على الشركة في الربح وبيان نصيب أحد الشريكين في المال المشترك بيان لنصيب الآخر فإذا قال على أن لي نصف

المالك و المضارب أجر عمله هذا هو وجه القياس أو ما وجه الاستحسان فمذكور فى المتن والثانى ما ثبت بدلالة حال المتكلم كسكوت صاحب الشرع عن تغيير أمر يعاينه يدل على حقيته وكذا السكوت فى موضع الحاجة كسكوت الصحابة عن تقويم منفعة البدن فى ولد المغرور) روى أن عمر رضى الله عنه حكم فيمن اشترى جارية فاستولدها ثم استحقت برد الجارية على المستحق ورد قيمة الولد والعقر وكان شاور عليا رضى الله عنه واشتهر فى الصحابة ولم يرده أحد ولم يقض برد قيمة المنافع ولو كانت واجبة لما حل الإعراض عنه بعد ما رفعت اليه القضية وطلب منه القضاء بما للمولى عليه (وكذا (٤٠) سكوت البكر البالغة جعل بيانا لحالها التى توجب الحياء وكذا النكول

وطلب منه القضاء بما للمولى جعل بيانا) أى جعل إقرار الحال فى الناكل وهو أنه امتنع عن أداء ما لزمه وهو اليمين مع القدرة عليها فيدل ذلك الامتناع على اقراره بالمدعى لأنه لا يظن بالمسلم الإمتناع عما هو لازم عليه إلا إذا كان محقا فى الامتناع وذلك بان تكون اليمين كاذبة ان حلف ولا تكون كاذبة إلا أن يكون المدعى محقا فى دعواه (والثالث ما جعل بيانا لضرورة دفع الغرور كالمولى يسكت حين يرى عبده يبيع و يشترى يكون اذنا) دفعا للغرور عن الناس (وكذا سكوت الشفيع) جعل تسليما لأنه ان لم يجعل تسليم فان امتنع المشترى عن التصرف يكون ذلك ضررا له وإن لم يمتنع و تصرف ثم ينقض الشفيع تصرفه يتضرر المشترى أيضا (والرابع ما ثبت لضرورة الكلام نحو له على مائة ودرهم ومائة ودينار ومائة وقفيز حنطة

الربح فكانه قال ولك ما بقى فهو فى حكم المنطوق (قوله بدلالة حال المتكلم) أى الذى من شأنه التكلم فى الحادثة كالشارع والمجتهد وصاحب الحادثة (قوله وكذا السكوت فى موضع الحاجة) كان الانسب أن يقدم ذلك ويجعل سكوت صاحب الشرع وسكوت الصحابة وسكوت البكر من أمثلته فان الأمر الذى يعاينه الشارع لو لم يكن حقا لاحتيج إلى تغييره ضرورة أن الشارع لا يسكت عن تغيير الباطل (قوله وكذا سكوت البكر البالغة جعل بيانا لحالها التى توجب الحياء) وهى الاجازة المنبئة عن الرغبة فى الرجال وعبارة فخر الإسلام رحمه الله تعالى أن سكوت البكر فى النكاح جعل بيانا لحالها التى توجب ذلك أى السكوت وهى أى تلك الحالة هى الحياء والمقصود أن السكوت جعل بيانا للحياء عن التكلم بما حصل لها من الرضا والاجازة وقيل معناه أنه جعل بيانا لحال يوجب ذلك أى كونه بيانا وهى الحياء فجعل سكوتها دليلا على ما يمنع الحياء من التكلم به وهو الاجازة والصواب أن اللازم فى قوله لحالها ليست صلة للبيان وإنما هو تعليل إذ المعنى جعل السكوت بيانا للرضا لأجل حال فى البكر يوجب السكوت وهى الحياء عن اظهار الرغبة فى الرجال ومعنى عبارة المصنف رحمه الله تعالى أنه جعل بيانا للاجازة لأجل حالها الموجبة للحياء وهى الرغبة فى الرجال (قوله وكذا النكول) جعل بيانا لثبوت الحق عليه وإقراره به لأجل حال فى الناكل وهذا هو الموافق لما نحن بصدده من أن البيان يثبت بدلالة حال المتكلم (قوله كالمولى يسكت حين يرى عبده يبيع ويشترى يكون اذنا) فان قيل يحتمل أن يكون سكوته لفرط الغيظ وعدم الإلتفات بناء على أن العبد محجور شرعا قلت يترجح جانب الرضا بدلالة العرف والعادة فى أن من لا يرضى بتصرف العبد يظهر النهى ويرد عليه والاظهر أن هذا القسم مندرج فى القسم الثانى أعنى ثبوت البيان بدلالة حال المتكلم (قوله وعند الشافعى رحمه الله تعالى المائة مجملة) يعنى أن عطف الدرهم عليها ليس بيانا وتفسيرا لها لأن مبنى العطف على التغاير ومبنى التفسير على الاتحاد (قوله لنا) استدل على كون المعطوف بيانا المعطوف عليه فى مثل له على مائة ودرهم بان حذف المعطوف عليه أى حذف تمييزه وتفسيره متعارف فى العدد إذا عطف عليه عدد مفسر مثل مائة وثلاثة أثواب حتى أن ذكره يستهجن فى العربية فيعد تكرارا فصورة عطف غير العدد أيضا يحمل على ذلك أى على حذف مفسر المعطوف عليه بقرينة المعطوف فيما إذا كان المعطوف مقدرا بالعدد مثل مائة ودرهم أو بالوزن مثل مائة وقفيز حنطة لمشابهته العدد بخلاف نحو له على مائة وعبد أو ثوب فان الثانى لا يكون بيانا الأول لأنه لا يشبه العدد حتى يصلح قياسه على مثل له على مائة وثلاثة دراهم مع مانع آخر وهو أن تفسير المائة بالعبد أو الثوب لا يلائم لفظ على لأن موجبه الثبوت فى الذمة ومثل العبد والثوب لا يثبت فى الذمة إلا فى السلم للضرورة فلا يرتكب إلا فيما صرح به كالمعطوف دون المعطوف عليه مع أنه لا يكثر كثرة العدد حتى يستحق التخفيف فان قيل القياس ليس بمستقيم لأن المفسر فى مثل مائة وثلاثة دراهم هو مميز المعطوف أعنى المضاف اليه لا نفس المعطوف على ما زعمتم فى

يكون الآخر بيانا للأول وعند الشافعى رحمه الله تعالى المائة مجملة عليه بيانها كما فى مائة وثوب ومائة وشاة لنا مائة

أن حذف المعطوف عليه فى العدد متعارف للخفة نحو بعت بمائة وعشرة دراهم و نظائرها فيحمل على ذلك فيما هو مقدر بخلاف العبد والثوب على أنهما لا يثبتان فى الذمة) فقوله فيحمل على ذلك أى على حذف المعطوف عليه فالحاصل أنه إذا ذكر بعد المائة عدد مضاف نحو مائة وثلاثة أثواب فان الأخير بيان المائة بالاتفاق فان كان بعد المائة شىء من المقدرات كالدرهم والدينار والقفيز نجعله بيانا للمائة قياسا على العدد والجامع كونهما مقدرين فاذا قال له على مائة ودرهم قلنا المائة من الدراهم قياسا على قوله على مائة وثلاثة أثواب أما إذا كان بعد

المائة شيء مما هو غير مقدر كالعبد والثوب كقوله له على مائة وثوب ومائة وعبد لا نجعله بيانا للمائة والله أعلم (الركن الثالث في الإجماع وهو اتفاق المجتهدين من أمة محمد عليه الصلاة والسلام في عصر على حكم شرعي) بعض العلماء قيدوا الإجماع بالحكم الشرعي وبعضهم قالوا على أمر حتى يعم الحكم الشرعي وغيره واعلم أن الأحكام اما دينية وإما غير دينية كالحكم بأن السقمونيا مسهل فان وقع الاتفاق على مثل هذا أو لم يقع فهما سواء حتى ان أنكره أحد لا يكون كفرا بل يكون جهلا بهذا الحكم سواء وقع الاتفاق أو لم يقع أما الأحكام الدينية فاما أن تكون شرعية أو غير شرعية والمراد بالحكم الشرعي ما ذكرت في أول الكتاب انه ما لا يدرك لولا خطاب الشارع وما ليس كذلك فادراكه اما بالحس أو بالعقل وكل واحد منهما يفيد اليقين فان كان ذلك الأمر امرا حسيا ماضيا فالإجماع عليه يكون اخبارا فلا يكون من قسم الإجماع المخصوص بأمة محمد عليه الصلاة والسلام ولا يشترط له الاجتهاد بل يكون من قبيل الاخبارات وإن كان أمرا حسيا مستقبلا كأمور الآخرة واشراط الساعة مثلا فمعرفته لا يمكن إلا بالنقل عن مخبر صادق يوقف (٤١) على المغيبات كالنبي عليه الصلاة والسلام مثلا فاجماعهم على ذلك من حيث أنه إجماع على ذلك الأمر المستقبل لا يعتبر لأنهم لا يعلمون الغيب لكن يعتبر من حيث أنه منقول عمن يوقف على الغيب فرجع إلى الأمر الأول وهو أن يكون محسوسا ماضيا وان كان أمرا يدرك بالعقل فالعقل يفيد اليقين فالدليل هو العقل لا الإجماع بخلاف الشرعيات فان مستند الإجماع لا يكون قطعيا ثم الإجماع يفيدها قطعية (فالبحث هنا في أمور الأول في ركنه وهو الاتفاق والعزيمة فيه أن يثبت ذلك اما بالتكلم منهم أو بعملهم به والرخصة ان يتكلم البعض أو يعمل به ويسكت الباقي بعد بلوغ

مائة ودرهم قلنا ممنوع بل المفسر هو المعطوف بمعنى أن المعطوف عليه يكون من جنس المعطوف درهما كان أو دينارا أو غيرهما وقد يجاب بأنه قياس في اللغة وإن أريد ابتناء الحكم على القياس الشرعي لم يكن من قبيل البيان وأيضا لا نسلم أن العلة هو كون المعطوف من قبيل المقدرات بل كون العطف مقتضيا للشركة فيما يتوقف عليه المعطوف والمعطوف عليه كالجزاء والشرط فكذا التفسير في مائة وثلاثة أثواب بخلاف مائة ودرهم إذ لا إبهام في المعطوف فلا احتياج إلى التفسير (قوله الركن الثالث في الإجماع) هو في اللغة العزم يقال اجمع فلان على كذا أي عزم والاتفاق يقال أجمع القوم على كذا أي اتفقوا وفي الاصطلاح اتفاق المجتهدين من أمة محمد عليه الصلاة والسلام في عصر على حكم شرعي والمراد بالاتفاق الاشتراك في الاعتقاد أو القول أو الفعل وقيد بالمجتهدين إذ لا عبرة باتفاق العوام وعرف بلام الاستغراق احترازا عن اتفاق بعض مجتهدي عصر واحترز بقوله من أمة محمد عليه الصلاة والسلام عن اتفاق مجتهدي الشرائع السالفة وقوله في عصر حال من المجتهدين معناه زمان ما قل أو كثر وفائدته الاحتراز عما يرد على من ترك هذا القيد من لزوم عدم انعقاد الاجماع إلى آخر الزمان إذ لا يتحقق اتفاق جميع المجتهدين الا حينئذ ولا يخفى ان من تركه إنما تركه لوضوحه لكن التصريح به أنسب بالتعريفات وأطلق ابن الحاجب وغيره الأمر ليعم الشرعي وغيره حتى يجب اتباع اجماع أراء المجتهدين في أمر الحروب ونحوها ويرد عليه أن تارك الاتباع ان أثم فهو أمر شرعي وإلا فلا معنى للوجوب والمصنف رحمه الله تعالى خصه بالشرع زعما منه انه لا فائدة للإجماع في الأمور الدنيوية والدينية الغير الشرعية وفيما ذكره من البيان نظر لأن العقلي قد يكون ظنيا فبالإجماع يصير قطعيا كما في تفضيل الصحابة رضي الله عنهم وكثير من الاعتقاديات وأيضا الحسي الاستقبالي قد يكون مما لم يصرح به المخبر الصادق بل استنبطه المجتهدون من نصوصه فيفيد الإجماع قطعيته (قوله فالبحث هنا في أمور) ركنه وأهله وشرطه وحكمه وسببه أعني السند والناقل وعلى هذا كان المناسب أن يقول الأول ركنه إلا أنه أراد بالبحث المعنى الجنسي فكأنه قال والابحاث ههنا في أمور فبهذا الاعتبار صح قوله الأول في ركنه (قوله ضرب امرأة لجناية) روى أن امرأة غاب عنها زوجها فبلغ عمر انها تجالس الرجال

ذلك اليهم ومضى مدة التأمل وعند البعض لا يثبت بالسكوت لأن عمر رضي الله عنه شاور الصحابة في مال فضل عنده وعلي رضي الله عنه ساكت حتى سأله فروى حديثا في قسمة الفضل) لما شاور عمر رضي الله تعالى عنه الصحابة في ذلك أشار بعض الصحابة بتأخير القسمة والإمساك إلى وقت الحاجة وعلي رضي الله عنه ساكت حتى سأله فقال أرى أن يقسم بين المسلمين وروى في ذلك حديثا فعمل عمر بذلك ولم يجعل سكوته دليل الموافقة حتى شافهه وجوز على علي رضي الله عنه السكوت مع أن الحق عنده خلافهم (وشاورهم في إسقاط الجنين فاشاروا بان لا غرم عليك وعلي رضي الله عنه ساكت فلما سأله قال أرى عليك الغرم فلم يكن سكوته تسليما) روى أن عمر رضي الله عنه ضرب امرأة لجناية فاسقطت الجنين فشاور الصحابة رضي الله تعالى عنهم فقالوا لا غرم عليك فانك مؤدب وما أردت إلا الخير وعلي رضي الله عنه ساكت فلما سأله قال أرى عليك الغرم ولأنه قد يكون للمهابة كما قيل لابن عباس رضي الله تعالى عنه ما منعك أن تخبر عمر بقولك في العول فقال درته وذكر الإمام سراج الملة والدين رحمه الله تعالى في شرحه للفرائض أن العول ثابت على قول عامة الصحابة رضي الله تعالى عنهم باطل عند ابن عباس وهو يدخل النقص على البنات وبنات الابن والأخوات لأب وأم أو لأب

مثاله تركت زوجا وأما وأختا لأب وأم فعند العامة المسئلة من ستة وتعول إلى الثمانية وعند ابن عباس رضي الله عنه للزوج النصف ثلاثة وللأم الثلث اثنان وللأخت الباقي وهذا أول حادثة وقعت في نوبة عمر رضي الله تعالى عنه فأشار العباس رضي الله عنه إلى أن يقسم المال على سهامهم فقبلوا منه ولم ينكره أحد وكان ابن عباس صبيا فلما بلغ خالف وقال من شاء باهلته إن الذي أحصى رمل عالج عددا لم يجعل في المال نصفين وثلثا فقيل هلا قلت ذلك في عهد عمر رضي الله عنه قال كنت صبيا وكان عمر رضي الله تعالى عنه رجلا مهيبا فهبته (وقد يكون للتأمل وغيره) أي يكون السكوت للتأمل وغيره من الأسباب المانعة للاظهار (ولنا أن شرط التكلم من الكل متعسر غير معتاد والمعتاد أن يتولى الكبار الفتوى ويسلم سائرهم ولما كان الحكم عنده مخالفا فالسكوت حرام والصحابة لا يتهمون بذلك وأما سكوت علي رضي الله عنه فيمكن حمله على أن ما أفتوا به من امساك المال) أي مال فضل عنده (وعدم الغرم عليه) أي في مسئلة الإسقاط (كان حسنا إلا أن تعجيل أداء الصدقة والتزام الغرم صيانة عن القيل والقال ورعاية لحسن الثناء والعدل كان أحسن وبعد التسليم) أي بعد تسليم ما أفتوا به لم يكن حسنا وكان خطأ (فالسكوت بشرط الصيانة عن الفوت جائز وذلك إلى آخر المجلس تعظيما للفتيا وحديث الدرة غير صحيح لأن الخلاف والمناظرة بينهم في مسئلة العول أشهر من أن تخفى على عمر رضي الله تعالى عنه وكان عمر ألين للحق وإن صح فيحمل على أنه اعتذر عن الكف عن المناظرة معه لا عن بيان مذهبه) فان الواجب عليه أن يبين مذهبه وماهو حق عنده لئلا يكون شيطانا أخرس لسكوته عن الحق لكن المناظرة غير واجبة عليه وكان ابن عباس رضي الله عنهما إنما اعتذر عن الكف عن المناظرة التي لم تكن واجبة عليه (ولما شرطنا مضي مدة التأمل لم ترد الشبهة التي ذكرت) وهي أن السكوت قد يكون للتأمل وغيره. (مسئلة إذا اختلفت الصحابة في

قولين يكون إجماعا على نفي قول ثالث عندنا وأما في غير الصحابة فكذا عند بعض مشايخنا وبعضهم خصوا ذلك بالصحابة رضي الله عنهم إذ لا يجوز أن يظن بهم الجهل أصلا) نظيره أنهم اختلفوا في عدة حامل توفي عنها زوجها فعند البعض تعتد بأبعد الأجلين وعند البعض بوضع الحمل فالاكتفاء بالأشهر قبل وضع الحمل قول ثالث لم يقل به أحد واختلفوا في الجد مع الاخوة فعند البعض كل المال للجد وعند البعض المقاسمة فحرمان الجد قول ثالث لم يقل به أحد واختلفوا في علة الربا فعندنا العلة هي القدر مع الجنس وعند الشافعي رحمه الله تعالى الطعم مع الجنس وعند مالك رحمه الله تعالى الطعم والادخار مع الجنس فالقول بان العلة غير ذلك لم يقل به أحد واختلفوا في الزوج مع الأبوين والزوجة مع الأبوين فعند البعض للأم ثلث الكل في المسئلتين وعند البعض ثلث الباقي بعد فرض أحد الزوجين في المسئلتين فالقول بثلث الكل في إحداهما وثلث الباقي في الأخرى قول ثالث لم يقل به أحد واختلفوا في فسخ النكاح بالعيوب الخمسة فعند البعض لا فسخ في شيء منها وعند البعض حق الفسخ ثابت في كل منها فالفسخ في البعض دون البعض قول ثالث لم يقل به أحد ويعبر عن هذا بعدم القائل بالفصل واختلفوا في الخارج من غير السبيلين فعند البعض غسل المخرج فقط واجب وعند البعض غسل الأعضاء الأربعة واجب فقط فشمول العدم أو شمول الوجود قول ثالث لم يقل به أحد وأيضا الخروج من غير السبيلين ناقض عندنا لا مس المرأة وعند الشافعي رحمه الله تعالى المس ناقض لا الخروج فشمول الوجود أو شمول العدم ثالث لم يقل به أحد (وقال بعض المتأخرين الحق هو التفصيل وهو أن القول الثالث ان استلزم ابطال ما أجمعوا عليه لم يجز احداثه والا جاز) مثال الأول الصورتان الأوليان فان الاكتفاء بالأشهر قبل الوضع منتف بالإجماع أما لأن الواجب أبعد الأجلين واما لأن الواجب وضع الحمل فهذا يسمى إجماعا مركبا فيما به الاشتراك وهو عدم الاكتفاء بالأشهر مجمع عليه وفي الجد مع الاخوة اتفاق الفريقين واقع على عدم حرمان الجد ومثال الثاني الأمثلة الأخيرة فانه ليس في كل صورة إلا مخالفة مذهب واحد لا مخالفة الإجماع ولو كان مثل هذا مردودا يلزم ان كل مجتهد وافق صحابيا أو مجتهدا في مسئلة يلزمه أن يوافقه في جميع المسائل وهذا باطل إجماعا فان

وتحدثهم فاشخص إليها أم نعيما من ذلك فاملصت من هيبته أي أزلقت الجنين واسقطته (قوله وقد يكون) أي سكوت المجتهد للتأمل وغيره كاعتقاد حقيقة اجتهاد كل مجتهد أو كون القائل أكبر سنا منه أو أعظم قدرا أو أو فر علما أو استقرار الخلاف حتى لو حضر مجتهد والحنفية والشافعية رحمهم الله تعالى وتكلم أحدهم بما يوافق مذهبه وسكت الآخرون لم يكن إجماعا ولا يحصل سكوتهم على الرضا لتقرر الخلاف ثم لا يخفى أن اشتراط مضي مدة التأمل إنما يدفع احتمال كون السكوت للتأمل ولا يدفع احتمال كونه لتصويب المجتهدين أو استقرار الخلاف أو نحو ذلك أو علم أن مثل هذا الإجماع يسمى الاجماع السكوتي لا يكون جاحده كافرا وإن كان هو من الأدلة القطعية بمنزلة العام من النصوص (قوله بالعيوب الخمسة) هي الجذام والبرص والجنون في أحد الزوجين والجب والعنة في الزوج والرتق والقرن في الزوجة (قوله فشمول العدم) هو في حكم الغسل ان لا يجب غسل المخرج ولا غسل أعضاء الوضوء وشمول الوجود أن يجب غسلهما جميعا وفي حكم النقض شمول الوجود أن تنتقض الطهارة بكل من خروج الخارج من غير السبيلين ومس المرأة وشمول العدم أن لا ينتقض بشيء منهما (قوله وقال بعض المتأخرين) ذكر الآمدي في الأحكام أن المختار في

عندا بن مسعود رحمه الله تعالى الحامل المتوفى عنها زوجها عدتها بوضع الحمل وأبو حنيفة رحمه الله تعالى وافقه فى ذلك ولم يوافقه فى أن المحروم يحجب حجب النقصان عنده ولم يقل أحد بان المجموع المركب من كون عدتها بوضع الحمل مع انتفاء الحجب منتف اجماعا أما عند ابن مسعود رحمه الله تعالى فلثبوت الثانى وأما عند غيره فلانتفاء الأول ومثل هذا كثير فان المجتهدين رحمهم الله تعالى وافقوا بعض الصحابة فى مسئلة مع أنهم خالفوا ذلك البعض فى مسئلة أخرى أقول التمسك بالإجماع المركب وبعدم القائل بالفصل مشهور فى المناظرات وابطاله على الوجه الذى نقلته عن بعض المتأخرين ليس بحق بل الحق فى ذلك والله أعلم أنه إن كان الفرض الزام الخصم يكون مقبولا فى هذا الغرض كما يقال فى الوجوب فى الحلى ان الوجوب فى الضمار لا يخلو من أن يكون ثابتا أو لا فان كان ثابتا فى الضمار يكون ثابتا فى الحلى قياسا وإن لم يكن ثابتا فى الضمار يكون ثابتا فى الحلى إذ لو لم يثبت فى الحلى يلزم العدم فى الضمار مع العدم فى الحلى وهذا منتف إجماعا فهذا لا يفيد حقية الوجوب فى الحلى لكن يفيد نفى ما قاله الشافعى رحمه الله تعالى فانه لو لم يثبت الوجوب فى الحلى يلزم العدمان وهو منتف عند الشافعى رحمه الله تعالى أما إن لم يكن الغرض الزام الخصم بل إظهار ما هو الحق فاعلم أن التفصيل الذى اختاره بعض المتأخرين وهو أن القول الثالث استلزم ابطال ما أجمعوا عليه لم يجز احداثه كلام غير مفيد لأنه لا خفاء فى أن القول الثالث ان استلزم إبطال ما أجمعوا عليه كان مردودا والخصم يسلم هذا المعنى لكن يدعى أن القول الثالث مستلزم لابطال ما أجمعوا عليه فى جميع الصور أما فى مسئلة واحدة كما فى مسئلة العدة وحرمان الجد وأما فى مجموع المسئلتين ففى مسئلة الزوج أو الزوجة مع الأبوين أحد الشمولين ثابت وهو ثلث الكل فى كليهما أو ثلث الباقى فى كليهما فالقول بثلث الكل فى أحدهما دون الآخر مخالف للاجماع وكذا فى الفسخ بالعيوب وفى مسئلة الخارج من غير السبيلين احدى الطهارتين واجبة إجماعا فالقول بأن لا شىء منهما واجب مبطل للاجماع وكذا فى الحلى والضمار وكذا القول بأن العدة المذكورة بوضع الحمل مع انتفاء الحجب المذكور مبطل للاجماع فالشأن فى تمييز صورة يلزم فيها بطلان الاجماع عن صورة لا يلزم فيها ذلك

هذه المسئلة إنما هو التفصيل وهو أن القول الثالث إن كان يرفع ما اتفق عليه القولان فهو ممتنع لما فيه من مخالفة الإجماع وإلا فلا إذ ليس فيه خرق الاجماع حيث وافق كل من القولين من وجه وإن خالفه من وجه وبين كثيرا من أمثلة القسمين ثم قال فان قيل كل من القولين غير قائل بالتفصيل فهو قول لم يقل به قائل فيكون باطلا قلنا عدم القول به لا يوجب بطلان القول به وإلا لما جاز الحكم فى واقعة متجددة لم يسبق فيها قول لأحد فان قيل قد اتفق القولان على نفى التفصيل فالقول بالتفصيل خرق للاجماع قلنا ممنوع فان عدم القول بالتفصيل أعم من القول بعدم التفصيل والأعم لا يستلزم الأخص نعم لو صرح القولان بنفى التفصيل لما جاز القول به فان قيل ففى التفصيل تخطئة كل من الفريقين فى بعض ما ذهب اليه هى تخطئة للامة فيمتنع قلنا الممتنع تخطئة الأمة فيما اتفقوا عليه لا تخطئة كل بعض فيما لا اتفاق عليه فعلم أن عدم القول بالفصل وإن اشتهر فى المناظرات لكنه ليس مما وقع الاتفاق على قبوله وإنما يقبل حيث يصلح الزاما للخصم بان يلزم من التفصيل بطلان مذهبه ثم التفصيل الذى اختاره صاحب الأحكام ومن تبعه أصل كلى يفيد معرفة أحكام الجزئيات إذ لا يخفى على الناظر المتأمل أن القول الثالث هل يشتمل على رفع ما اتفق عليه القولان السابقان أم لا ليس على الأصولى التعرض لتفاصيل الجزئيات وما ادعاه الخصم من أن القول الثالث مستلزم لبطلان الاجماع فى جميع الصور غير معتد به لأنه ادعاء باطل لأنا لا نسلم ثبوت أحد الشمولين بالاجماع فى مسئلة الزوج أو الزوجة مع الأبوين كيف وقد يصدق أنه لا شىء من الشمولين بمجمع عليه لما فيه من مخالفة البعض ولهذا أحدث التابعون قولا ثالثا فقال ابن سيرين بثلث الكل فى زوج وأبوين دون زوجة وأبوين وقال تابعى آخر بالعكس وكذا فى العيوب الخمسة ليس شمول الوجود ولا شمول العدم بمجمع عليه وكذا فى البواقى مثلا لا إجماع على وجوب غسل المخرج لمخالفة أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولا على وجوب غسل أعضاء الوضوء لمخالفة الشافعى رحمه الله تعالى وإذا صدق أنه لا شىء ولا واحد من الطهارتين مما يجب اجماعا فكيف يصدق أن احداهما واجبة إجماعا غاية ما فى الأمر أنه ركبت مغلطة بحسب التعبير عن الأمرين بمفهوم يشملها على سبيل البدل ويكون تعلق الحكم به فى كل من القولين باعتبار فرد آخر وظاهر أنه لا يلزم منه الاجماع على الحكم فى شىء من الإفراد بخلاف مسئلة العدة والجد مع الإخوة لاتفاق الفريقين على عدم جواز الاكتفاء بالاشهر قبل الوضع وعلى عدم جواز حرمان الجد وأما مسئلة علة الربا فلا يخفى أن القول الثالث إن كان قولا بعدم اعتبار الجنس فى العلية كان مخالفا للاجماع وإلا فلا إذ لم يقع اتفاق الأقوال الثلاثة إلا على اعتبار الجنس فى العلية (قوله أما عند ابن مسعود رحمه الله تعالى) داخل فى حيز قوله لم يقل به أحد يعنى لا قائل بأن المجموع المركب من كون عدة الحامل بوضع الحمل ومن انتفاء حجب المحروم منتف بإجماع ابن مسعود رحمه الله تعالى وغيره أما عنده فلان الجزء الثانى أعنى انتفاء الحجب منتف لأن الحجب ثابت وأما عند غيره فلان الجزء الأول أعنى كون العدة بوضع الحمل منتف لكونها بأبعد الأجلين والمركب ينتفى بانتفاء أحد جزأيه (قوله فى

فلابد من ضابط وهو أن القولين إن كانا يشتركان فى أمر هو فى الحقيقة واحد وهو من الأحكام الشرعية فحينئذ يكون القول الثالث مستلزما لابطال الإجماع والا فلا فعند ذلك نقول أن المختلف فيه اما حكم متعلق بمحل واحد أو حكم متعلق بأكثر من محل واحد أما الأول فكمسئلة العدة والجد مع الأخوة فان القولين يشتركان فى أن العدة لاتنقضى بالاشهر وحدها وأن الجد لا يحرم وكل منهما أمر واحد وهو حكم شرعى وأما مسئلة الربا فعلته القدر مع الجنس أو الطعم مع الجنس لا يشتركان فى أمر واحد هو حكم شرعى ولو جعل مفهوم أحد الأمرين أو أحد الأمور أمرا واحدا فذلك ليس بأمر هو فى الحقيقة واحد بل واحد اعتبارى ولو كان أمرا واحدا فليس حكما شرعيا بخلاف مسئلة الخارج من غير السبيلين فان الواجب أحد الغسلين أما الوضوء أو غسل المخرج فهما يشتركان فى أمر واحد وهو حكم شرعى وهو وجوب التطهير

الضمار هو المال الغائب الذى لا يرجى فان رجى فليس بضمار وقيل هو مالا ينتفع به من الأموال (قوله فلا بد من ضابط) تقرير كلامه أن القولين السابقين ان اشتركا فى أمر واحد هو حكم شرعى فاحداث القول الثالث يكون ابطالا للاجماع وإن لم يشتركا فى ذلك بأن لا يكون المشترك فيه واحدا بالحقيقة أو كان واحدا لكن لا يكون حكما شرعيا فاحداث القول الثالث لا يكون ابطالا للاجماع وعند تقرير هذا الضابط لا بد من النظر فى أن أى موضع يشترك فيه القولان فى حكم واحد شرعى وأى موضع لا يشتركان فيه فى ذلك فنقول المختلف فيه بين القولين الأولين قد يكون حكما شرعيا متعلقا بمحل واحد وقد يكون حكما متعلقا بأكثر من محل واحد أما الأول وهو أن يكون حكما متعلقا بمحل واحد فالقولان فيه قد يظهر اشتراكهما فى حكم واحد شرعى فيبطل الثالث كما فى مسئلة العدة والجد مع الأخوة وقد يظهر عدم اشتراكهما فى ذلك كما فى مسئلة الربا فلا يبطل الثالث وقد يكونان بحيث يمكن أن يخرج منهما اشتراك فى حكم واحد شرعى والافتراق بين أمرين وحينئذ ان كان الافتراق مما حكم به الشرع كما فى مسئلة ذات الزوجين فان القولين يشتركان فى إثبات نسب الولد من أحدهما وفى أن الثبوت من أحدهما ينافى الثبوت من الآخر بحكم الشرع فاحداث القول الثالث باطل سواء كان قولا بشمول الوجود أعنى ثبوت النسب منهما جميعا أو بشمول العدم أعنى عدم ثبوته من واحد منهما أصلا وان لم يكن الافتراق مما حكم به الشرع كما فى مسئلة الخارج من غير السبيلين حيث اتفق القولان على وجوب التطهير أعنى الوضوء أو غسل المخرج وعلى الافتراق أعنى كون الواجب أحدهما فقط لكن لم يحكم الشرع بان وجوب أحدهما ينافى وجوب الآخر فالقول الثالث إن كان قولا بشمول العدم أعنى عدم وجوب شىء منهما كان باطلا ومبطلا للاجماع السابق وإن كان قولا بشمول الوجود أعنى وجوبهما جميعا لم يكن باطلا لعدم استلزامه ابطال الإجماع ولزم من هذا أن الحكم بانه إذا اشترك القولان فى حكم واحد شرعى كان القول الثالث مستلزما لإبطال الإجماع ليس على إطلاقه وأما الثانى وهو أن يكون الحكم المختلف فيه حكما متعلقا بأكثر من محل واحد فاختلاف القولين إنما يتصور بثلاثة أوجه الأول أن يكون أحدهما قائلا بثبوت الحكم فى صورة معينة وعدم ثبوته فى الصورة الأخرى والآخر قائلا بالعكس كقول أبى حنيفة رحمه الله بالانتقاض بالخروج من غير السبيلين لا بمس المرأة وقول الشافعى رحمه الله تعالى بالانتقاض بالمس دون الخروج فالقول بالانتقاض بكل منهما أو بعدم الانتقاض بشىء منهما لا يكون ابطالا لحكم شرعى مجمع عليه الثانى أن يكون أحدهما قائلا بالثبوت فى الصورتين وهو معنى شمول الوجود والآخر بالعدم فيهما وهو معنى شمول العدم فان اتفق الشمولان على حكم واحد شرعى كتسوية الأب والجد فى الولاية كان القول بالافتراق مبطلا للإجماع والا فلا كالقول بجواز الفسخ ببعض العيوب دون البعض الثالث أن يكون أحدهما قائلا بالثبوت فى أحدى الصورتين بعينها والعدم فى الأخرى والآخر قائلا بالثبوت فى كلتا الصورتين فيكونان اتفاقا على الثبوت فى صورة بعينها أو بالعدم فيهما فيكونان اتفاقا على العدم فى صورة بعينها فيكون القول الثالث ابطالا للمجمع عليه كمسئلة الصلاة فى الكعبة نفلا وفرضا ويحمل هذه المسئلة ومسئلة مساواة الأب والجد من القسم الثانى يتبين أن ليس المراد بالأول أن يشترك القولان فى حكم واحد شرعى وبالثانى أن لا يشتركا فيه وأما مسئلة بيع الملاقيح والبيع بالشرط فلا يخفى عليك أنها خارجة عن المبحث فان بطلان بيع الملاقيح مسئلة مجمع عليها والبيع بالشرط مسئلة مختلف فيها لا تعلق لإحداها بالأخرى والمبحث هو أنه إذا سبق فى مسئلة اختلاف على قولين فاحداث قول ثالث هل يكون ابطالا للإجماع أم لا (قوله وأما مسئلة الربا) أحد القولين فيها علية القدر مع الجنس والآخر الطعم مع الجنس أو الادخار مع الجنس وهما لا يشتركان فى واحد حقيقى هو حكم شرعى فان مفهوم أحد الأمرين واحد بحسب الاعتبار بل بحسب العبارة دون الحقيقة ومع ذلك فليست العلية حكما شرعيا لا يدرك لولا خطاب الشارع بل قد يستنبط نعم يمكن أن يقال أن القولين

فالتطهير واجب بالاجماع فذلك التطهير الواجب هو الوضوء عندنا وغسل المخرج عند الشافعي رحمه الله تعالى فالقول بان لاشيء من التطهير بواجب خلاف الاجماع أما القول بان كل واحد واجب لا يكون مخالفا للاجماع ولو قيل الافتراق ثابت بالاجماع فشمول الوجود مخالف للاجماع فنقول الافتراق هنا ليس حكما شرعيا أي لم يحكم الشرع بان المنافاة ثابتة بينهما حتى يلزم من عدم أحدهما وجود الآخر بخلاف ما إذا كان الافتراق حكما شرعيا كما إذا أخبرت امرأة أن زوجها الغائب مات فتزوجت وولدت فجاء الزوج الأول فعندنا يثبت نسب الولد من الزوج الأول وعند الشافعي رحمه الله تعالى من الأخير فثبوته من كليهما أو عدم الثبوت من أحدهما منتف اجماعا ففي هذه الصورة الافتراق حكم شرعي وأما الثاني فاما أن يكون الثابت عند البعض الوجود في صورة مع العدم في الأخرى وعند البعض عكس ذلك كمسئلة الخروج والمس فالقول بان كلا منهما ناقض أو ليس شيء منهما ناقضا لا يكون خلاف الاجماع فان القول بانتقاض كل منهما مخالف لقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى في مسئلة المس ولقول الشافعي رحمه الله تعالى في مسئلة الخروج وليس في شيء منهما مخالفة الاجماع ولو جعل الحكمان حكما واحدا كما يقال الانتقاض في الخروج مع عدمه في المس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعكسه قول الشافعي رحمه الله تعالى فهما لا يشتركان في أمر واحد ولو جعل أحد الافتراقين مشتركا فقد مر انه ليس حكما شرعيا ولو قيل يشتركان في حكم شرعي وهو عدم جواز الصلاة فان من احتجم ومس المرأة لا تجوز صلاته بالاجماع أما عندنا فللاحتجام

وأما عنده فللمس فالذي يخطر ببالي أن لا يقال أن هذه الصلاة باطلة اجماعا لأن الحكم عندنا أنها لا تجوز للاحتجام والحكم عند الشافعي رحمه الله تعالى أنها لا تجوز للمس وكل من الحكمين منفصل عن الآخر لا تعلق لأحدهما بالآخر فيمكن أن أبا حنيفة رحمه الله تعالى يكون مخطئا في الخروج مصيبا في المس والشافعي رحمه الله تعالى يكون مخطئا في المس مصيبا في الخروج إذ ليس من ضرورة كونه مخطئا في أحدهما أن يكون مخطئا في الآخر واما أن يكون الثابت عند البعض الوجود في الصورتين وعند البعض العدم في الصورتين ويسمى هذا عدم القائل بالفصل وأما الاجماع المركب فاعم من هذا كمسئلة الزوج مع الأبوين والزوجة مع الأبوين ومسئلة الفسخ بالعيوب فان الثابت شمول الوجود أو شمول العدم فيجب أن ينظر أن شمول الوجود وشمول العدم ان كان مشتركين في حكم واحد شرعي فحينئذ يكون الافتراق ابطالا للاجماع نظيره أنه ليس للاب والجد اجبار البكر البالغة على النكاح عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى لكل واحد منهما ولاية الإجبار فالقول بولاية الأب دون الجد خلاف الإجماع لأن شمول الوجود وشمول العدم يشتركان في حكم شرعي وهو وجوب المساواة فان الجد كالأب شرعا عند عدم الأب فالمساواة بينهما حكم شرعي بخلاف الزوج مع الأبوين والزوجة مع الأبوين فان مساواة الزوج والزوجة في أن للام ثلث الكل أو ثلث الباقي لم يعهد حكما شرعيا فكذا في العيوب الخمسة المساواة بينهما لم تعهد حكما شرعيا واما أن يكون الثابت عند البعض الوجود في أحدهما مع العدم في الأخرى وعند البعض الوجود في كليهما أو العدم في كليهما كجواز النفل دون الفرض في الكعبة عند الشافعي رحمه الله تعالى وجوازهما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فجواز النفل متفق عليه فالقول بعدم جوازهما أو جواز الفرض دون النفل خلاف الإجماع وكبيع الملاقيح والبيع بشرط فان الثاني يفيد الملك عند أبي حنيفة رحمه الله دون الأول وعند الشافعي رحمه الله تعالى كل واحد منهما لا يفيد الملك فالملاقيح متفق عليها فالقول بافادتهما الملك أو افادة الملاقيح لا البيع بالشرط خلاف الإجماع وهذا غاية التحقيق في هذه المسئلة (وأما الثاني ففي أهلية من ينعقد به الإجماع وهي لكل مجتهد ليس فيه فسق ولا بدعة فان الفسق فيه يورث التهمة ويسقط العدالة وصاحب البدعة يدعو الناس إليها وليس هو من الأمة على الإطلاق وسقطت

اتفقا على أنه لا ربا في غير الجنس وهذا حكم شرعي فالقول بعدم دخول الجنس في العلية رفع لذلك (قوله فالتطهير واجب بالإجماع) قد عرفت أنه يصدق لا شيء من التطهيرين بمجمع على وجوبه أما غسل المخرج فلمخالفة أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأما غسل الأعضاء فلمخالفة الشافعي رحمه الله تعالى فلا يصدق أن أحدهما واجب بالإجماع (قوله ولو جعل الحكمان) يعني لو اعتبر التركيب بين الحكمين في كل من القولين ليصير حكما واحدا بان يقال الانتقاض بالخروج مع عدم الانتقاض بالمس حكم واحد لأبي حنيفة رحمه الله تعالى والانتقاض بالمس مع عدم الانتقاض بالخروج حكم واحد للشافعي رحمه الله تعالى فهذان لا يشتركان في أمر واحد وقع الاتفاق عليه حتى تكون مخالفتها ابطالا للاجماع فان قيل قد اتفقا على أحد الافتراقين أعني انتقاض الخروج دون المس أو بالعكس فالجواب ما مر من أنه مع كونه واحدا اعتباريا ليس بحكم شرعي فان قيل ينبغي أن يكون القول بشمول العدم مبطلا للاجماع على حكم شرعي هو بطلان صلاة من احتجم ومس فالجواب أن بطلانها ليس بمجمع عليه وإنما قال فالذي يخطر ببالي لأن الظاهر أنه لا خلاف في بطلان الصلاة وإنما الخلاف في جهة البطلان فالحكمان متحدان لا تغاير بينهما أصلا وإنما التغاير في العلة (قوله وأما الاجماع المركب فاعم من هذا) أي مما يسمى عدم القائل بالفصل لأنه يشمل ما اذا كان أحدهما قائلا بالثبوت في إحدى الصورتين فقط والآخر بالثبوت فيهما أو بالعدم فيهما (قوله وليس هو) أي صاحب

العدالة بالتعصب أو السفه وكذا المجون) اعلم أن البدعة لا تخلو من أحد الأمرين إما تعصب وإما سفه لأنه إن كان وافر العقل عالما بقبح ما يعتقده ومع ذلك يعاند الحق ويكابره فهو المتعصب وإن لم يكن وافر العقل كان سفيها إذ السفه خفة واضطراب يحمله على فعل مخالف للعقل لقلة التأمل وأما المجون فهو عدم المبالاة فالمفتي الماجن هو الذي يعلم الناس الحيل (وأما عامة الناس ففيما لا يحتاج إلى الرأي كنقل القرآن وأمهات الشرائع داخلون في الإجماع كالمجتهدين وفيما يحتاج لا عبرة بهم) اعلم أن الإجماع على نوعين أحدهما إجماع يفيد قطعية الحكم أي سند الإجماع لا يكون موجبا للقطع بل الإجماع يفيد القطعية والثاني إجماع لا يفيد قطعية الحكم بأن يكون سند الإجماع موجبا للقطع ثم الإجماع يفيد زيادة توكيد فنقل القرآن وأمهات الشرائع من هذا القبيل والإجماع الأول لا ينعقد ما بقي مخالف واحد وذلك المخالف أو مخالف آخر في عهد آخر لا يكفر بالمخالفة وأما الإجماع الثاني فليس كذلك فان الحكم قطعي بدونه فليس المراد أنه لو لم يوافق جميع العوام لم ينعقد الإجماع حتى لا يكفر الجاحد بل لا يمكن لأحد من الخواص والعوام المخالفة حتى لو خالف أحد يكفر (وبعض الناس خصوا الإجماع بالصحابة لأنهم هم الأصول في أمور الدين والبعض بعترة الرسول عليه الصلاة والسلام لطهارتهم عن الرجس والبعض بأهل المدينة) لقوله عليه الصلاة والسلام ان المدينة طيبة تنفي خبثها وان الخطأ خبث (إلا أن هذه الأمور زائدة على الأهلية وما يدل على كونه حجة لا يوجب الاختصاص بشيء من هذا وعند البعض لا يشترط

اتفاق الكل بل الأكثر كاف لقوله عليه السلام عليكم بالسواد الأعظم وعندنا يشترط لان الحجة اجماع الامة فما بقي أحد من أهله لا يكون اجماعا وربما كان اختلاف الصحابة والمخالف واحد في مقابلة الجمع الكثير والسواد الاعظم عامة المسلمين ممن هو أمة مطلقة والمراد بالامة المطلقة أهل السنة والجماعة وهم الذين طريقتهم طريقة الرسول عليه السلام وأصحابه دون أهل البدع (وأما الثالث ففي شروطه انقراض العصر ليس بشرط عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى يشترط أن يموتوا على ذلك الاجماع لاحتمال رجوع بعضهم ولنا أنه تحقق الإجماع فلا يعتبر توهم رجوع البعض حتى لو رجع لا يعتبر عندنا، مسئلة شرط البعض كونه في مسئلة غير مجتهد فيها في زمن الصحابة فجعلوا الخلاف المتقدم مانعا من الإجماع المتأخر لأن ذلك المخالف إنما اعتبر خلافه لدليله لا لعينه ودليله باق ولأن في تصحيح هذا الاجماع تضليل بعض الصحابة والمختار عدم اشتراطه لأن المعتبر اتفاق أهل العصر وقد وجد ودليله كان دليلا لكنه لم يبق كما إذا نزل نص بعد العمل بالقياس فلا يلزم التضليل الذي ذكر) اعلم أن الضلال إما أن يكون بالنظر إلى الدليل أي لا يكون الدليل مقرونا بشرائطه وإما أن يكون بالنظر إلى الحكم لا بالنظر إلى الدليل أن يكون الدليل مقرونا بشرائطه ومع ذلك لا يكون موصلا إلى الحكم الذي هو حق عند الله فان أراد بتضليل الصحابة المعنى الأول فلا نسلم لزومه لأن الصحابة إذا اختلفوا وأقام كل واحد منهم الدليل مقرونا بشرائطه لا يكون واحد منهم ضالا ولا مخطئا بالنظر إلى الدليل ثم إذا انعقد الاجماع بعدهم على أحد الطرفين فدليل المخالف لم يبق الآن دليلا لأنه حدث دليل أقوى وهو الإجماع لكن الاجماع لم يدل على أن الدليل لم يكن قبل ذلك مقرونا بشرائطه فلا يكون تضليلا بالنظر إلى الدليل وإن أراد المعنى الثاني فلا نسلم أن تضليل بعض الصحابة بالنظر إلى الحكم ممتنع بل تضليل كلهم بالنظر إلى الحكم ممتنع فانه إذا وقع الاختلاف بينهم فاصابة الحق لا تعدوهم ومع ذلك لا شك أن أحدهم مخطىء نظرا إلى الحكم لأن الحق عند الله واحد عندنا فالحاصل انهم إن أرادوا بالتضليل التضليل بالنسبة إلى الدليل فالتضليل

البدعة الذي يدعو الناس إليها من الامة على الاطلاق لانه وان كان من أهل القبلة فهو من أمة الدعوة دون المتابعة كالكفار ومطلق الاسم لامة المتابعة المشهود لها بالعصمة قال شمس الائمة صاحب البدعة ان لم يكن يدعو إليها لكنه مشهور بها فقيل لا يعتد بقوله فيما يضل فيه وأما فيما سواه فيعتد به والاصح أنه ان كان مظهرا لها فلا يعتد بقوله أصلا والا فالحكم كما ذكر (قوله بالتعصب) هو عدم قبول الحق عند ظهور الدليل بناء على ميل إلى جانب (قوله لا يكفر بالمخالفة) يعني في صورة عدم تمام الاجماع بناء على بقاء مخالف واحد (قوله انقراض العصر) عبارة عن موت جميع من هو من أهل الاجتهاد في وقت نزول الحادثة بعد اتفاقهم على حكم فيها وفائدة ذلك جواز الرجوع قبل الانقراض لا دخول من سيحدث وقيل جواز الرجوع ودخول من أدرك عصرهم من المجتهدين في إجماعهم أيضا وعند القائلين بالاشتراط ينعقد الاجماع لكن لا يبقى حجة بعد الرجوع وقيل لا ينعقد مع احتمال الرجوع (قوله فجعلوا الخلاف المتقدم مانعا) يعني إذا لم يكن على طريق البحث عن المأخذ كما هو دأب المناظرة بل على أن يعتقد كل حقية ما ذهب إليه وعليه عامة أهل الحديث والشافعية وقد صح عن محمد رحمه الله تعالى أنه لا يكون مانعا ونقل عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ما يشعر بالمنع وذلك كبيع أمهات الاولاد كان مختلفا بين الصحابة فاجمع التابعون على أنه لا يجوز فلو قضى به قاض لا ينفذ عند محمد رحمه الله تعالى وروى الكرخي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا ينقض فقيل هذا مبني على أن الاجماع لم ينعقد وقيل على أن فيه شبهة حيث ذهب كثير من العلماء إلى أنه ليس باجماع (قوله لكنه لم يبق) أي لم يبق دليلا يعتد به ويعمل به وعبارة فخر الاسلام رحمه الله تعالى انه نسخ

واعترض

غير لازم لأن دليلهم كان دليلا في ذلك الزمان لكنه لم يبق دليلا في زمان حدوث الإجماع وإن أرادوا التضليل بالنسبة إلى الواقع فلا نسلم امتناعه لأن المجتهد يخطيء ويصيب فاذا وقع الخلاف في مسئلة فلا شك أن أحدهما بالنسبة إلى الواقع وإلى علم الله تعالى مخطيء وضال (وأما الرابع في حكمه وهو أن يثبت الحكم يقينا حتى يكفر جاحده لقوله تعالى ويتبع غير سبيل المؤمنين فان قيل الوعيد متعلق بالمجموع وهو المشاقة والاتباع قلنا بل بكل واحد والا لم يكن في ضمه الى المشاقة فائدة) أول الآية ومن يشاقق الرسول من بعد ما تبين له الهدى ويتبع غير سبيل المؤمنين نوله ما تولى ونصله جهنم وساءت مصيرا أي نجعله واليا لما تولى من الضلالة ووجه الاستدلال أنه جمع بين مشاقة الرسول واتباع غير سبيل المؤمنين في الوعيد ولا شك أن مشاقة الرسول وحدها تستوجب الوعيد فلولا أن الاتباع المذكور حرام لم يكن في ضمه الى المشاقة فائدة فكان الكلام حينئذ ركيكا كما لو قال ومن يشاقق الرسول ويأكل الخبز واذا كان اتباع غير سبيل المؤمنين حراما ولا شك أن اتباع سبيل من السبل واجب لقوله تعالى قل هذه سبيلي الآية فيكون الواجب اتباع سبيل المؤمنين ثم سبيل المؤمنين لا يمكن أن يكون عين ما أتى به النبي عليه الصلاة والسلام لأنه اذا كان كذلك فاتباع غيره يكون مخالفة الرسول عليه الصلاة والسلام ويكون المعطوف أي الاتباع عين المعطوف عليه وهو المشاقة

واعترض عليه بأنه لا نسخ بعد انقطاع الوحي وأجيب بجوازه فيما يثبت بالاجتهاد على معنى أنه لما انتهى ذلك الحكم بانتهاء المصلحة وفق الله تعالى أئمة المجتهدين رحمهم الله تعالى للاتفاق على القول الآخر ورفع الخلاف وإن لم يعرفوا امدة الحكم وتبدل المصلحة (قوله وهو أن يثبت الحكم) أي الحكم الشرعي إذ الحكم الدنيوي لا يثبت يقينا لأن الاجماع لا يكون فوق صريح قول الرسول عليه الصلاة والسلام وهو ليس بحجة في مصالح الدنيا لقوله عليه الصلاة والسلام في قصة التلقيح أنتم أعلم بأمور دنياكم وربما كان يترك رأيه في الحروب بمراجعة الصحابة وقيل يثبت الحكم مطلقا لكن في الدنيوي تجوز مخالفته بعد تبدل المصلحة وأما الحكم الشرعي المجمع عليه فان كان إجماعه ظنيا لا يكفر جاحده وان كان قطعيا فقيل يكفر وقيل لا يكفر والحق أن نحو العبادات الخمس مما علم بالضرورة كونه من الدين يكفر جاحده اتفاقا وإنما الخلاف في غيره وسيأتي فيه تفصيل واستدل على إفادة الإجماع بثبوت الحكم يقينا بوجوه من الكتاب والسنة منها قوله تعالى ومن يشاقق الرسول من بعد ما تبين له الهدى ويتبع غير سبيل المؤمنين نوله ما تولى ونصله جهنم وجه الاستدلال أنه تعالى أوعد باتباع غير سبيل المؤمنين بضمه إلى مشاقة الرسول التي هي كفر فيحرم إذ لا يضم مباح إلى حرام في الوعيد وإذا حرم اتباع غير سبيلهم يلزم اتباع سبيلهم إذ لا مخرج عنهما لأن ترك الإتباع غير سبيلهم فيدخل في اتباع غير سبيلهم والإجماع سبيلهم فيلزم اتباعه فان قيل لفظ الغير مفرد لا يفيد العموم فلا يلزم حرمة اتباع كل ما يغاير سبيل المؤمنين بل يجوز أن يكون غير سبيل المؤمنين هو الكفر والتكذيب قلنا بل هو عام بالإضافة إلى الجنس بدليل صحة الاستثناء قطعا ولو سلم فيكفي الاطلاق فان قيل السبيل حقيقة في الطريق الذي يمشي فيه وهو غير مراد اتفاقا وليس حمله على الطريق الذي اتفق عليه الأمة من قول أو فعل أو اعتقاد أولى من حمله على الدليل الذي اتبعوه قلنا اتباع غير الدليل وإن كان هو القياس داخل في مشاقة الرسول أي مخالفة حكمه إذ القياس أيضا مستند إلى نص وحينئذ يلزم التكرار فان قيل لو عم لزم اتباع المباحات واسناد الحكم إلى الدليل الذي أسند المؤمنون إجماعهم إليه قلنا خص ذلك للقطع بانه لا يلزم المتابعة في المباح وأن الاتباع هو الاتيان بمثل فعل الغير لكونه فعل الغير لا لكونه مما ساق إليه الدليل مثلا لإيمان المؤمنين بالله تعالى ونبوة موسى عليه الصلاة والسلام لا يعد اتباعا لليهود وذلك كما خص المؤمنون بالمجتهدين الموجودين في عصر فان قيل يجوز أن يراد سبيل المؤمنين في متابعة الرسول عليه الصلاة والسلام أو مناصرته والاقتداء به أو فيما صاروا به مؤمنين وهو الإيمان به كيف وقد نزلت الآية في طعمة ابن ابيرق حين سرق درعا وارتد ولحق بالمشركين أجيب بأن العبرة للعمومات والاطلاقات دون خصوصيات الأسباب والاحتمالات والثابت بالنصوص ما دلت عليه ظواهرها ولم يصرف عنه قرينة وقد يقال أن التمسك بالظواهر ووجوب العمل بها إنما ثبت بالاجماع ولولاه لوجب العمل بالدلائل المانعة عن اتباع الظن واعترض المصنف رحمه الله تعالى بأنه يجوز أن يكون سبيل المؤمنين ما أتى به الرسول عليه الصلاة والسلام ويكفي في صحة العطف تغاير المفهومين وجوابه أنا لا نمنع ذلك من جهة أنه لا يصح العطف بل من جهة أن سبيل المؤمنين عام لا مخصص له بما ثبت اتيان الرسول عليه الصلاة والسلام مع أن حمل الكلام على الفائدة الجديدة أولى من حمله على التكرار وتغاير المفهومين لا يدفع التكرار كما في قولنا اتبعوا القرآن وكتاب الله تعالى والتنزيل ونحو ذلك (قوله ولا يمكن أيضا أن يكون سبيل المؤمنين أحكاما لا يدخل فيها ما أتى به النبي عليه الصلاة والسلام) هذا مما لا حاجة إليه في الاستدلال اذ على تقدير كونه غير ما أتى به النبي عليه الصلاة والسلام لا يدخل اتباع ما أتى به النبي عليه الصلاة والسلام في الوعيد لأن عطف اتباع غير سبيل

ولا يمكن أيضا أن يكون سبيل المؤمنين أحكاما لا يدخل فيها ما أتى به النبي عليه الصلاة والسلام إذ لو كان كذلك لكان ما أتى به النبي عليه الصلاة والسلام غير سبيل المؤمنين فيكون اتباعه داخلا في الوعيد فيكون سبيل المؤمنين مجموعا مركبا مما أتى به النبي عليه الصلاة والسلام ومن غيره فهذا الغير يكون واجب الإتباع فإن شرط لكونه واجب الإتباع إتفاق الأمة حصل المطلوب وإن لم يشرط فمع عدم الاتفاق إذا كان واجب الاتباع فمع تحقق الإتفاق أولى أن يكون واجب الاتباع فإن قيل إن كان سبيل المؤمنين مركبا مما أتى به النبي عليه الصلاة والسلام ومن غيره فما أتى به النبي عليه الصلاة والسلام يكون غير سبيل المؤمنين فاتباعه يكون داخلا في الوعيد قلنا لا يكون غير سبيل المؤمنين لأن جزء الشيء لا يصدق عليه أنه غيره كما لا يصدق عليه أنه عينه لأن من له عشرة دراهم فقط يصدق أن يقول ليس لي غير عشرة دراهم مع أنه يملك أجزاء العشرة واعلم أن هذا الاستدلال على أن الإجماع حجة ليس بقوي لأنه يمكن أن يكون ما أتى به النبي عليه الصلاة والسلام عين سبيل المؤمنين مع أنه لا يكون المعطوف عين المعطوف عليه لأن مفهوم مشاقة الرسول عليه الصلاة والسلام غير مفهوم اتباع غير سبيل المؤمنين فهذه الغيرية كافية لصحة العطف كقوله تعالى أطيعوا الله وأطيعوا الرسول مع أن طاعة الرسول عين إطاعة الله تعالى في الوجود الخارجي لقوله تعالى من يطع الرسول فقد أطاع الله لكنه غيره بحسب المفهوم (وقوله تعالى كنتم خير أمة الآية والخيرية توجب الحقية فيما اجتمعوا الا نه لو لم يكن حقا كان ضلالا لقوله تعالى فماذا بعد الحق إلا الضلال ولا شك أن الامة الضالين لا يكونون خير الامم على أنه قد وصفهم بقوله تعالى تأمرون بالمعروف وتنهون عن المنكر فإذا اجتمعوا على الأمر بشيء يكون ذلك الشيء معروفا وإذا نهوا عن الشيء يكون ذلك الشيء منكرا فيكون إجماعهم حجة وقوله تعالى وكذلك جعلناكم أمة وسطا لتكونوا شهداء والوساطة العدالة ومنه قوله تعالى قال أوسطهم وكل الفضائل منحصرة في التوسط بين الافراط والتفريط فإن رؤوس الفضائل الحكمة والعفة والشجاعة والعدالة فالحكمة نتيجة تكميل القوة العقلية وهي متوسطة بين الجربزة والغباوة فتوسطه أن تنتهي القوة العقلية إلى حد يمكن للعقل الوصول إليه ولا يتجاوز عن الحد الذي وجب أن يتوقف عليه ولا يتعمق فيما ليس من شأنه التعمق كالتفكر في المتشابهات والتفتيش في مسئلة القضاء والقدر والشروع بمجرد العقل في المبدأ والمعاد كما هو دأب الفلاسفة والعفة هي نتيجة تهذيب القوة الشهوانية وهي متوسطة بين الخلاعة والجمود والشجاعة نتيجة تهذيب القوة الغضبية وهي متوسطة بين التهور والجبن وإنما يحمد فيها التوسط لأن النفس الحيوانية هي مركب للروح الإنسانية فلا بد من توسطها لئلا تضعف عن السير ولا تجمح بل تنقاد للروح ثم التوسط في هذا المجموع أي الحكمة والعفة والشجاعة هي العدالة فلهذا فسر الوساطة بالعدالة فالعدالة تقتضي الرسوخ على الصراط المستقيم وتنفي الزيغ عن سواء السبيل (وقوله عليه الصلاة والسلام لا تجتمع أمتي على الضلالة وقوله عليه السلام ما رآه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن) هذه هي الأدلة المشهورة على أن الإجماع حجة فقوله تعالى ومن يشاقق الرسول فقد عرفت ما عليه

المؤمنين على مخالفة الرسول عليه الصلاة والسلام وإلحاق الوعيد بهما قرينة ظاهرة على أن اتباع ما أتى به وامتثال أوامره لا يدخل في الوعيد وإن كان غير سبيل المؤمنين وعلى هذا لا حاجة إلى ما التزمه من أن جزء الشيء ليس غيره مع أنه أمر اتفق على بطلانه جمهور المتمسكين بهذه الآية على حجية الإجماع (قوله وقوله تعالى وكذلك جعلناكم أمة وسطا) أثبت لمجموع الأمة العدالة وهي تقتضي الثبات على الحق والطريق المستقيم لأن العدالة الحقيقية الثابتة بتعديل الله تعالى تنافي الكذب والميل إلى جانب الباطل ولا خفاء في أنها ليست ثابتة لكل واحد من الأمة فتعين المجموع وأيضا الشاهد حقيقة هو المخبر بالصدق واللفظ مطلق يتناول الشهادة في الدنيا والآخرة فيجب أن يكون قول الأمة حقا وصدقا ليختارهم الحكيم الخبير للشهادة على الناس (قوله وكل الفضائل منحصرة في التوسط) تقدير هذا الكلام أن الخالق تعالى وتقدس قد ركب في الإنسان ثلاث قوى إحداها مبدأ إدراك الحقائق والسوق إلى النظر في العواقب والتمييز بين المصالح والمفاسد ويعبر عنها بالقوة النطقية والعقلية والنفس المطمئنة والملكية والثانية مبدأ جذب المنافع وطلب الملاذ من المآكل والمشارب وغير ذلك وتسمى القوة الشهوانية والبهيمية والنفس الأمارة والثالثة مبدأ الإقدام على الأهوال والشوق إلى التسلط والترفع وهي القوة الغضبية والسبعية والنفس اللوامة وتحدث من اعتدال الحركة للأولى الحكمة وللثانية العفة وللثالثة الشجاعة فأمهات الفضائل هي هذه الثلاثة وما سوى ذلك إنما هو من تفريعاتها وتركيباتها وكل منها محتوش بطرفي إفراط وتفريط هما رذيلتان أما الحكمة فهي معرفة الحقائق على ما هي عليه بقدر الاستطاعة وهي العلم النافع المعبر عنه بمعرفة النفس ما لها وما عليها المشار إليه بقوله تعالى ومن يؤت الحكمة فقد أوتي خيرا كثيرا وإفراطها الجربزة وهي استعمال الفكر فيما لا ينبغي كالمتشابهات وعلى وجه لا ينبغي كمخالفة الشرائع نعوذ بالله تعالى من علم لا ينفع وتفريطها الغباوة التي هي تعطيل القوة الفكرية بالإرادة والوقوف عن اكتساب العلوم النافعة وأما الشجاعة فهي انقياد

السبعية

وأما غيره من الآيات فدلالته على أن اتفاق مجتهدي عصر واحد حجة ليست بقوية وما ذكر من أخبار الآحاد فبلوغ مجموعها إلى حد التواتر غير معلوم والاجماع دليل قاطع يكفر جاحده فيجب أن تكون الدلائل الدالة على أنه دليل قاطع قطعية الدلالة على هذا المدلول المطلوب فانا أذكر ماسنح لخاطري فاقول القضايا المتفق عليها نوعان أحدهما ما اتفق عليه جميع الناس نحو العدل حسن والظلم قبيح فهذا النوع يجب أن يكون يقينيا يضاهي المتواترات والمجربات لأن الناس إذا اتفقوا على قضية فان لم تكن ثابتة عندهم فتواطؤهم على الكذب مما يحيله العقل إذ لولا ذلك يلزم القدح في المتواترات وان كانت ثابتة عندهم

فحكم العقل بها إن لم يتوقف على السمع فان كان حكما واجبا على تقدير تصور الطرفين في نفس الأمر بديهة أو كسبا فهو المطلوب وإن كان واجبا في اعتقادهم إلا أنه خطأ فوقوع الخطأ بحيث لم يتنبه عليه أحد من الأنبياء عليهم الصلاة والسلام والحكماء والعلماء وغيرهم في الأزمنة المتطاولة يوجب أن لا اعتماد على العقل أصلا وأيضا الحكم الضروري ليس معناه إلا أنه مايقع في العقول وإن لم يكن واجبا أصلا بل وقع اتفاقا والاتفاق لا يكثر ولولا ذلك للزم القدح في المجربات وان توقف على السمع فان حكم العقل بوجوب قبوله بان يحكم بامتناع الكذب من قائله فهو المطلوب وإن لم يحكم فاتفاق الجمهور على قبوله من غير وجوب باطل لما مر فان قلت لم لا يجوز أن واحدا من أهل الشوكة حكم به واتبعه متابعوه ثم بعد ذلك اتبعهم الناس كما نشاهده من الرسوم والعادات قلت كلامنا فيما يعتقده الناس أنه حسن أو قبيح عند الله فلا يرد ذلك على أن الانبياء وأهل الحق لم يخافوا أن يعنتهم الناس على ترك الرسوم بل رفضوها وهم قد اعتقدوا ما نحن بصدده وأيضا مثل ذلك الاحتمال يرد على المتواترات الماضية ولم يقدح فيها والثاني ما اتفق عليه المجتهدون من أمة محمد عليه الصلاة والسلام في عصر على أمر فهذا من خواص أمة محمد عليه الصلاة والسلام فانه خاتم النبيين فلا وحي بعده وقد قال الله تعالى اليوم أكملت لكم دينكم ولا شك أن الأحكام التي تثبت بصريح الوحي بالنسبة إلى الحوادث الواقعة قليلة غاية القلة فلو لم يعلم أحكام تلك الحوادث من الوحي الصريح وبقيت أحكامها مهملة لا يكون الدين كاملا فلا بد من أن يكون للمجتهدين ولاية

السبعية للناطقية في الأمور ليكون إقدامها على حسب الروية من غير اضطراب في الأمور الهائلة حتى يكون فعلها جميلا وصبرها محمودا وإفراطها التهور أي الاقدام على مالا ينبغي وتفريطها الجبن أي الحذر عما لا ينبغي الحذر عنه وأما العفة فهي انقياد البهيمية للناطقية ليكون تصرفاتها بحسب اقتضاء الناطقية ليسلم عن استعباد الهوى اياها واستخدام اللذات وإفراطها الخلاعة والفجور أي الوقوع في ازدياد اللذات على ما يجب وتفريطها الخمود أي السكون عن طلب اللذات بقدر مارخص فيه العقل والشرع إيثار الاخلقة فالأوساط فضائل والأطراف رذائل وإذا امتزجت الفضائل الثلاثة حصلت من امتزاجها حالة متشابهة هي العدالة فبهذا الاعتبار عبر عن العدالة بالوساطة واليه أشير بقوله عليه الصلاة والسلام خير الأمور أوسطها والحكمة في النفس البهيمية بقاء البدن الذي هو مركب النفس الناطقة لتصل بذلك إلى كمالها اللائق بها ومقصدها المتوجهة اليه وفي السبعية كسر البهيمية وقهرها ودفع الفساد المتوقع من استيلائها واشترط التوسط في أفعالهما لئلا تستعبد الناطقة في هواهما وتصرفاتهما عن كمالها ومقصدها وقد مثل ذلك بفارس استردف سبعا وبهيمة للاصطياد فان انقاد السبع والبهيمة للفارس واستعملهما على ماينبغي حصل مقصود الكل بوصول الفارس إلى الصيد والسبع إلى الطعمة والبهيمة إلى العلف وإلا هلك الكل فقوله النفس الحيوانية أراد بها ماهو أعم من البهيمية والسبعية وأما الكلام في أن هذه الثلاثة نفوس متعددة أم نفس واحدة مختلفة بالاعتبارات أم قوى وكيفيات للنفس الإنسانية فوضعه علم آخر (قوله وأما غيره من الآيات فدلالته على أن اتفاق مجتهدي عصر واحد حجة) قطعية ليست بقوية أما قوله تعالى كنتم خير أمة الآية فلان الظاهر أن الخطاب للصحابة على مايشعر به قوله تعالى لن يضروكم إلا أذى وأن الضلال في بعض الأحكام بناء على الخطأ في الإجتهاد بعد بذل الوسع لاينافي كون المؤمنين العاملين بالشرائع الممتثلين للأوامر خير الأمم ولأن المعروف والمنكر ليسا على العموم إذ رب منكر لم ينهوا عنه لعدم الإطلاع عليه ولأن المعروف والمنكر بحسب الرأي والإجتهاد لا يلزم أن يكونا كذلك في الواقع وبعد تسليم جميع ذلك لا دلالة له قطعا على قطعية إجماع المجتهدين من عصر وأما قوله تعالى وكذلك جعلناكم أمة وسطا الآية فلان العدالة لاتنافي الخطأ في الإجتهاد إذ لا فسق فيه بل هو مأجور ولأن المراد كونهم وسطا بالنسبة إلى سائر الأمم ولأنه لا معنى لعدالة المجموع بعد القطع بعدم عدالة كل من الآحاد وبعد التسليم لا دلالة على قطعية إجماع المجتهدين في عصر (قوله وماذكر من الأخبار) قد يستدل على حجية الإجماع بأن الأخبار في عصمة الأمة عن الخطأ مع اختلاف العبارات وكون كل منها خبرا واحدا قد تظاهرت حتى صارت متواترة المعنى بمنزلة شجاعة علي رضي الله عنه وجود حاتم فأجاب بأن بلوغ مجموعها حد التواتر غير معلوم ولا يخفى أن مثل هذا يراد على كل ما ادعي تواتر معناه (قوله فانا أذكر) قد ذكر المصنف رحمه الله مما سنح له قطعية الاجماع

استنباط أحكامها من الوحي فان استنبط المجتهدون في عصر حكما واتفقوا عليه يجب على أهل ذلك العصر قبوله فاتفاقهم صار بينة على ذلك الحكم فلا يجوز بعد ذلك مخالفتهم لقوله تعالى ولا تكونوا كالذين تفرقوا واختلفوا من بعد ما جاءهم البينات وقوله تعالى وما تفرق الذين أوتوا الكتاب إلا من بعد ما جاءتهم البينة وأيضا قوله تعالى فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة الآية يدل على وجوب اتباع كل قوم طائفته المتفقهة فان اتفق الطوائف على حكم لم يوجد فيه وحي صريح وأمروا أقوامهم به يجب قبوله فاتفاقهم صار بينة على الحكم فلا يجوز المخالفة بعد ذلك لما ذكرنا وأيضا قوله تعالى أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم فاولو الامر ان كانوا هم المجتهدين فاذا اتفقوا على أمر لم يوجد فيه صريح الوحي يجب اطاعتهم وإن كانوا هم الحكام فان لم يكونوا مجتهدين ولم يعلموا الحكم المذكور يجب عليهم السؤال من اهل العلم والاجتهاد لقوله تعالى فاسئلوا أهل الذكر ان كنتم لا تعلمون فاذا سألوهم واتفقوا على الجواب يجب القبول والا لم يكن في السؤال فائدة فيجب على الناس الاطاعة في ذلك العصر وكذا بعده لما مر وأيضا قوله تعالى وما كان الله ليضل قوما بعد إذ هداهم يدل على أنه لا يلقي في قلوب قوم هم العلماء المهديون خلاف الحق لكونه ضلالا لقوله تعالى فماذا بعد الحق إلا الضلال وأيضا قوله تعالى أيضا ونفس وما سواها فالهمها فجورها وتقواها قد أفلح من زكاها يدل على أن النفس المزكاة يلهمها الله الخير لا الشر لاسيما عند الاجتماع والنفس

ستة أوجه حاصل الأول ان الله تعالى حكم بكمال دين الاسلام فيجب أن لا يكون شيء من أحكامه مهملا ولا شك أن كثيرا من الحوادث مما لم يبين بصريح الوحي فيجب أن يكون مندرجا تحت الوحي بحيث لا يصل اليه كل أحد وحينئذ اما ان لا يمكن للأمة استنباطه وهو باطل إذ لا فائدة في الادراج أو يمكن لغير المجتهدين منهم خاصة وهو باطل بالضرورة فتعين استنباطه للمجتهدين وحينئذ اما ان يستنبطه قطعا ويقينا كل مجتهد وهو أيضا باطل لما بينهم من الاختلاف أو جميع المجتهدين إلى يوم القيامة وهو أيضا باطل لعدم الفائدة فتعين استنباط جمع من جميع المجتهدين ولا دلالة على تعيين عدد معين من الأعصار فيجب ان يعتبر عصر واحد وحينئذ لا ترجيح للبعض على البعض فتعين اعتبار جميع المجتهدين في عصر واحد فيكون اتفاقهم بيانا للحكم وبينة عليه فيجب اتباعه للآيات الدالة على وجوب اتباع البينة هذا غاية تقرير هذا الكلام ولقائل أن يقول وجوب الاتباع لا يستلزم القطع وأيضا ما ذكر لا يدل على حجية اجماع مجتهدي كل عصر لجواز أن يكون الحكم المندرج في الوحي مما يطلع عليه واحد وجماعة من المجتهدين في عصر آخر قبله أو بعده وأيضا اكمال الدين هو التنصيص على قواعد العقائد والتوقيف على أصول الشرائع وقوانين الاجتهاد لا لادراج حكم كل حادثة في القرآن والمصنف رحمه الله تعالى جعل القضايا المتفق عليها نوعين أحدهما ما اتفق عليه جميع الناس والثاني ما اتفق عليه المجتهدون من أمة محمد عليه الصلاة والسلام في عصر وظاهر أنها لا تنحصر في ذلك لأن ما لم يتفق عليها جميع الناس بل بعضهم أقسام كثيرة لا يدخل تحت الحصر ثم ذكر في النوع الأول تطويلا وتفصيلا لا دخل له في المقصود الا بيان ان ما اتفق عليه المجتهدون في عصر يجب على ذلك العصر قبوله كما ان المتفق عليها بين الجميع يجب قبولها وثبوتها في نفس الأمر بمنزلة المتواترات والمجربات (قوله وأيضا قوله تعالى فلولا نفر) الآية لقائل ان يقول هذا لا يفيد الا كون ما اتفق عليه طوائف الفقهاء حجة على غير الفقهاء والكلام في كونه حجة على المجتهدين حتى لا يسعهم مخالفته وأيضا وجوب العمل لا يستلزم القطع وكذا الكلام في قوله تعالى أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم على أنه لو صح ما ذكره لزم أن يكون قول مجتهد واحد في عصر لا مجتهد فيه غيره حجة قطعية لكونه بينة على الحكم في ذلك العصر (قوله وأيضا قوله تعالى وما كان الله ليضل قوما) الآية لقائل أن يقول المراد عدم الاضلال بالالجاء إلى الكفر بعد الهداية إلى الإيمان إذ كثيرا ما يقع الخطأ لجماعات العلماء وأيضا هذا لا ينفي وقوع الضلال والذهاب إلى غير الحق من النفس أو من الشيطان وإنما ينفي وقوع الاضلال من الله تعالى وأيضا لو أجري على ظاهره لزم ان لا يخطأ جماعة من العلماء قط ولا دلالة على تعيين جميع المجتهدين في عصر (قوله وأيضا قوله تعالى ونفس وما سواها) الآية الواو للقسم ومعنى تنكير نفس التكثير وقيل المراد نفس آدم عليه السلام ومعنى الهام الفجور والتقوى افهامهما وتعريف حالهما والتمكين من الاتيان بهما ومعنى تزكيتها انماؤها بالعلم والعمل ومعنى تدسيتها نقصها واخفاؤها بالجهالة والفسوق وليس معنى الهام الفجور والتقوى ان يعلم كل خير وشر ولا اختصاص لذلك بالنفس المزكاة فكيف بجميع المجتهدين من أمة محمد عليه الصلاة والسلام في عصر والعجب من المصنف رحمه الله تعالى كيف رد استدلالات القوم بأنها ليست قطعية الدلالة على كون الاجماع حجة قطعية وأورد مما سنح له ما لا دلالة فيه على المطلوب بوجه من الوجوه والحاق هذه الوجوه بالكتاب مما اتفق له في آخر عهده ولا يوجد في النسخ القديمة وقد يقال ان مراده الاستدلال بمجموع الآيات المذكورة لا بكل واحد وذلك مع أنه خلاف ظاهر كلامه ليس بمستقيم إذ لا دلالة للمجموع

المزكاة هى المشرفة بالعلم والعمل * وأيضا العلماء إذا قالوا أن الاجماع حجة قطعية مع اتفاقهم على أن الحكم لا يكون قطعيا الا وان يكون الدليل الدال عليه قطعيا فاخبارهم الإجماع حجة قطعية أخبار بأن قد وصلوا إلى دليل دال على أنه حجة قطعية إذ لولا ذلك لا يكون كلامهم الا كاذبا والقائلون بهذا القول العلماء العاملون المجتهدون الكثيرون وفى غاية الكثرة بحيث لا يمكن تواطؤهم على الكذب

وذلك الدليل لا يكون قياسا لأنه لا يفيد القطعية عندهم ولا الاجماع للدور بقى الدليل الذى هو الوحى فصار كان كل واحد قال أنه وصل الى من الكتاب أو السنة ما يدل على أنه حجة قطعية وإذا قالوا هذا القول كان الدليل على أنه حجة وحيا متواترا على ان الاجماع الذى ندعى أنه حجة أخص الاجماعات فان قوما قالوا اجماع أهل المدينة حجة وقوما قالوا اجماع العترة حجة ونحن لا نكتفى بهذا بل نقول لا بد من اتفاق جميع المجتهدين حتى يدخل فيهم العترة وأهل المدينة فأدلتهم تدل على مطلوبنا والأحاديث كثيرة فى هذا المطلوب كقوله عليه السلام يد الله مع الجماعة وقوله عليه السلام من خالف الجماعة قدر شبر فقد مات ميتة جاهلية وقوله عليه السلام عليكم بالسواد الأعظم فالغرض من هذا ان الأدلة الدالة على أنه حجة قد وصلت إلى العلماء بحيث توجب العلم اليقينى ثم الاجماع على مراتب اجماع الصحابة ثم اجماع من بعدهم فيما لم يرو فيه خلاف الصحابة ثم اجماعهم فيما روى فيه خلافهم فهذا اجماع مختلف فيه وفى مثل هذا الاجماع يجوز التبديل فى عصر واحد وفى عصرين والاجماع الذى ثبت ثم رجع واحد منهم اجماع مختلف فيه أيضا، وأما الخامس ففى السند والناقل يجوز أن يكون سند الاجماع خبر الواحد أو القياس عندنا وعند البعض لا بد من قطعى قلنا يكون الاجماع لغوا حينئذ وكونه حجة ليس من قبل

أيضا قطعا (قوله وأيضا العلماء) استدلال جيد إلا أن حاصله راجع إلى ما سبق من أن الأحاديث الدالة على حجية الاجماع متواترة المعنى والمصنف رحمه الله تعالى قد منع ذلك ثم لما كان هذا مظنة أن يقال أن العلماء لم يتفقوا على ذلك بحيث يمتنع تواطؤهم على الكذب لأن منهم من خالف وزعم أن الحجة إنما هو إجماع أهل المدينة أو اجماع العترة أجاب بأن ما ندعى كونه حجة أخص الاجماعات لأنه اجماع جميع المجتهدين فى عصر فيدخل فيهم المجتهدون من أهل المدينة والعترة بخلاف إجماع أهل المدينة أو العترة فانه لا يستلزم اجماع الكل وفيه نظر لانه قد لا يوجد فى العصر مجتهد من العترة أو لا يطلع عليه كما فى القرن الثالث وما بعده فلا يكون أخص ولا تدل أدلتهم على مطلوبنا لأن دليلهم هو اشتمال اجماع العترة على قول الامام المعصوم بل الجواب أن المراد اتفاق علماء السنة والجماعة وإلا فقد خالف كثير من أهل الهوى والبدع (قوله ثم الاجماع على مراتب) فالاولى بمنزلة الآية والخبر المتواتر يكفر جاحده والثانية بمنزلة الخبر المشهور يضلل جاحده والثالثة لا يضلل جاحده لما فيه من الاختلاف (قوله وفى مثل هذا الاجماع يجوز التبديل) ذهب فخر الاسلام رحمه الله تعالى إلى أنه يجوز نسخ الاجماع بالاجماع وان كان قطعيا حتى لو أجمع الصحابة على حكم ثم أجمعوا على خلافه جاز والمختار عند الجمهور هو التفصيل على ما أشار اليه المصنف رحمه الله تعالى وهو أن الاجماع القطعى المتفق عليه لا يجوز تبديله وهو المراد بما سبق من أن لا اجماع لا ينسخ ولا ينسخ به والمختلف فيه يجوز تبديله كما إذا أجمع القرن الثانى على حكم يروى فيه خلاف من الصحابة ثم أجمعوا بأنفسهم أو أجمع من بعدهم على خلافه فانه يجوز لجواز أن تنتهى مدة الحكم الثابت بالاجماع فيوفق الله تعالى أهل الاجماع للاجماع على خلافه وما يقال أن انقطاع الوحى يوجب امتناع النسخ فمختص بما يتوقف على الوحى والاجماع ليس كذلك والمصنف رحمه الله تعالى قد تحاشى عن اطلاق لفظ النسخ إلى لفظ التبديل محافظة على ظاهر كلام القوم من أن الاجماع لا ينسخ ولا ينسخ به (قوله وأما الخامس ففى السند والناقل) جمعهما فى بحث واحد لانهما سبب فالاول سبب ثبوت الاجماع والثانى سبب ظهوره والجمهور على أنه لا يجوز الاجماع الا عن سند من دليل أو أمارة لان عدم السند يستلزم الخطأ إذ الحكم فى الدين بلا دليل خطأ ويمتنع إجماع الأمة على الخطأ وأيضا اتفاق الكل من غير داع يستحيل عادة كالاجماع على أكل طعام واحد وفائدة الاجماع بعد وجود السند سقوط البحث وحرمة المخالفة وصيرورة الحكم قطعيا ثم اختلفوا فى السند فذهب الجمهور إلى أنه يجوز أن يكون قياسا وأنه وقع كالاجماع على خلافة أبى بكر قياسا على إمامته فى الصلاة حتى قيل رضيه رسول الله صلى الله عليه وسلم لأمر ديننا أفلا نرضاه لأمر دنيانا وذهب الشيعة وداود الظاهرى ومحمد بن جرير الطبرى إلى المنع من ذلك وأما جواز كونه خبر واحد فمتفق عليه كذا فى عامة الكتب وقد وقع فى الميزان وأصول شمس الأئمة أن المذكورين خالفوا فى الظنى قياسا كان أو خبر واحد ولم يجوزوا الإجماع إلا عن قطعى لانه قطعى فلا يبتنى إلا على قطعى لان الظن لا يفيد القطع وجوابه أن كون الاجماع حجة ليس مبنيا على دليل أى سنده بل هو حجة لذاته كرامة لهذه الامة واستدامة لاحكام الشرع والدليل على بطلان مذهبهم أنه لو اشترط كون السند قطعيا لوقع الإجماع لغوا ضرورة ثبوت الحكم قطعا بالدليل القطعى فان قيل هذا يقتضى أن لا يجوز الاجماع عن قطعى أصلا لوقوعه لغوا قلنا المراد أنه لو اشترط كون السند قطعيا لكان الإجماع الذى هو أحد الادلة لغوا بمعنى أنه لا يثبت حكما ولا يوجب

دليله بل لعينه كرامة هذه الأمة وأما الناقل فكما ذكرنا فى نقل السنة (الركن الرابع) فى القياس وهو تعدية الحكم من

الاصل الى الفرع بعلة متحدة لا تدرك بمجرد اللغة) أى إثبات حكم مثل حكم الاصل فى الفرع والمراد بالاصل المقيس عليه والفرع المقيس وقد قيل عليه أن التعدية توجب أن لا يبقى الحكم فى الاصل وهذا باطل لأن التعدية فى اصطلاح الفقهاء المعنى الذى ذكرنا وأيضا لا تشعر بعدم بقائه فى الاصل بل تشعر ببقائه فى الأصل فى وضعها اللغوى ألا يرى أن تعدية الفعل هى أن لا يقتصر على التعلق بالفاعل بل يتعلق بالمفعول أيضا كما هو متعلق بالفاعل فالمراد هنا أن لا يقتصر ذلك النوع من الحكم على الاصل بل يثبت فى الفرع أيضا ولا حاجة إلى أن يقال تعدية الحكم المتحد لان التعدية لا تمكن إلا وأن يكون الحكم متحدا من حيث النوع وإنما الاختلاف يكون باعتبار المحل وقوله لا تدرك بمجرد اللغة احتراز عن دلالة النص وذكر هذا القيد واجب لاتفاق العلماء على الفرق بين دلالة النص والقياس (وبعض أصحابنا جعلوا العلة ركن القياس والتعدية حكمه فالقياس تبيين أن العلة فى الاصل هذا ليثبت الحكم فى الفرع) ذكر فخر الإسلام رحمه الله تعالى أن العلة ركن القياس والتعدية حكمه فالركن ما يتقوم

أمرا مقصودا فى شىء من الصور إذ التأكيد ليس بمقصود أصلى بخلاف ما إذا لم يشترط فان السند اذا كان ظنيا فهو يفيد إثبات الحكم بطريق القطع وإذا كان قطعيا فهو يفيد التأكيد كما فى النصوص المتعاضدة على حكم واحد فلا يكون لغوا بين الأدلة واعلم أنه لا معنى للنزاع فى جواز كون السند قطعيا لأنه ان أريد أنه لا يقع اتفاق مجتهدى عصر على حكم ثابت بدليل قطعى فظاهر البطلان وكذا ان أريد أنه لا يسمى إجماعا لأن الحد صادق عليه وان أريد أنه لا يثبت الحكم فلا يتصور فى نزاع لأن إثبات الثابت محال (قوله وأما الناقل) نقل الاجماع إلينا قد يكون بالتواتر فيفيد القطع وقد يكون بالشهرة فيقرب منه وقد يكون بخبر الواحد فيفيد الظن ويوجب العمل لوجوب اتباع الظن بالدلائل المذكورة قال الامام الغزالى وجوب العمل بخبر الواحد ثبت إجماعا وذلك فيما نقل على النبى عليه الصلاة والسلام وأما فيما نقل عن الأمة من الاجماع فلم يدل على وجوب العمل به نص ولا اجماع ولم يثبت صحة القياس فى اثبات أصول الشريعة هذا هو الأظهر ولسنا نقطع ببطلان من يتمسك به فى حق العمل واستدل بأن نقل الظنى مع تخلل الواسطة بين الناقل والنبى عليه الصلاة والسلام يوجب العمل فنقل القطع أولى وأجيب بأن خبر الواحد إنما يكون ظنيا بواسطة شبهة فى الناقل والا فهو فى الاصل قطعى كالاجماع بل أولى اذ لا شبهة لاحد فى أن الخبر المسموع عن النبى عليه الصلاة والسلام حجة قطعا (قوله الركن الرابع فى القياس) هو فى اللغة التقدير والمساواة يقال قست النعل بالنعل أى قدرتها بها وفلان لا يقاس بفلان أى لا يساوى وقد تعدى بعلى بتضمين معنى الابتناء كقولهم قاس الشىء على الشىء وفى الشرع مساواة الفرع الأصل فى علة حكمه وذلك أنه من أدلة الأحكام فلا بد من حكم مطلوب به وله محل ضرورة والمقصود إثبات ذلك الحكم فى ذلك المحل لثبوته فى محل آخر يقاس هذا به فكان هذا فرعا وذلك اصلا لاحتياجه اليه وابتنائه عليه ولا يمكن ذلك فى كل شيئين بل إذا كان بينهما أمر مشترك يوجب الاشتراك فى الحكم ويسمى علة الحكم ولا بد من ثبوت مثلها فى الفرع إذ ثبوت عينها فيه محال لأن المعنى الشخصى لا يقوم بمحلين وبذلك يحصل الظن مثل الحكم فى الفرع وهو المطلوب وقد وقع فى عبارة القوم أنه تعدية الحكم من الأصل إلى الفرع بعلة متحدة واعترض عليه بأنه منقوض بدلالة النص بأنه لا معنى لتعدية الحكم لاستحالة الانتقال على الاوصاف ولو سلم فيلزم عدم بقاء الحكم فى الأصل لانتقاله عنه ولو سلم فالثابت فى الفرع لا يكون حكم الاصل بل مثله ضرورة تعدد الاوصاف بتعدد المحال فالمصنف رحمه الله تعالى زاد تقييد العلة بما لا يدرك بمجرد اللغة احترازا عن دلالة النص وفسر تعدية حكم الاصل باثبات حكم مثل حكم الاصل فى الفرع وبهذا خرج الجواب عن الاعتراضات المذكورة إلا أنه تعرض لبعضها على التفصيل على ما سيشير اليه (قوله والمراد بالأصل المقيس عليه) فان قلت تفسير الاصل والفرع بالمقيس عليه والمقيس يستلزم الدور لتوقف معرفتهما على معرفة القياس قلت ليس هذا تفسيرا للاصل والفرع بل بيانا لما صدقا عليه أى المراد بالأصل المحل الذى يسمى مقيسا عليه لا نفس الحكم ولا دليله على ما وقع عليه اصطلاح البعض وكذا فى الفرع مثلا إذا قسنا الذرة على البر فى حرمة الربا فالاصل هو البر والفرع هو الذرة لا ابتناءها عليه فى الحكم لا يقال فيخرج عن التعريف قياس المعدوم على المعدوم لأن الاصل ما يبتنى عليه غيره والفرع ما يبتنى على غيره والمعدوم ليس بشىء لانا نقول لفظة ما عبارة عما هو أعم من الوجود والمعدوم أعنى المعلوم ولو سلم فالوجود فى الذهن كاف فى الشيئية (قوله بل تشعر ببقائه فى الاصل) فيه بحث لأن معنى التعدية فى اللغة جعل الشىء متجاوزا عن الشىء ومتباعدا عنه ولا يخفى أن التعدية فى اصطلاح التصريف مجاز أو منقول وأنه لا حاجة إلى هذا الاعتذار بعد تفسير التعدية باثبات مثل الحكم على ما سبق ولا إلى الاعتذار عن ترك قيد المتحد بأنه لا يمكن تعدية الحكم إلا إذا كان متحدا بالنوع وذلك لأنه مبنى على أن تكون التعدية حقيقة ههنا وهذا باطل اذ لا يتصور التعدية فى الأحكام والانتقال على الأوصاف (قوله وبعض أصحابنا) ذكر فخر الإسلام

رحمه

به الشيء والحكم هو الأثر الثابت بالشيء والمراد أن الشيء الذي يتقوم به ويتحقق به القياس هو العلة أي العلم بالعلة ثم التعدية هي أثر القياس فالقياس هو تبيين أن العلة في الأصل هذا الشيء ليثبت الحكم في الفرع (٥٣) فاثبات الحكم في الفرع وهو التعدية نتيجة القياس والغرض منه وإنما قلنا ليثبت الحكم في الفرع حتى لو علل بالعلة القاصرة كما هو مذهب الشافعي رحمه الله لا يكون هذا التعليل قياسا وهذا أحسن من جعل القياس تعدية وإثباتا للحكم في الفرع لأن اثبات الحكم في الفرع معلل بالقياس والعلة لا بد وأن تكون خارجة عن المعلول وعلة إثبات الحكم في الفرع ليست إلا الحكم بالمساواة بين الأصل والفرع في العلة لتثبت المساواة بينهما في الحكم (وهو يفيد غلبة الظن بأن الحكم هذا إلا أنه مثبت له ابتداء) أي القياس يفيد غلبة ظننا بأن حكم الله في صورة الفرع هذا فإنما ذكرنا من إثبات الحكم فالمراد به هذا المعنى لا أن القياس مثبت للحكم ابتداء لأن مثبت الحكم هو الله تعالى وهذا ما قالوا ان القياس مظهر للحكم لا مثبت (وأصحاب الظواهر نفوه فبعضهم على أن لا عبرة للعقل أصلا وبعضهم على أن لا عبرة له في الشرعيات لهم قوله تعالى ونزلنا عليك الكتاب تبيانا لكل شيء) ولما كان الكتاب تبيانا لكل شيء يكون كل الأحكام مستفادة من الكتاب والقياس إنما يكون حجة فيما لا يوجد في الكتاب (وقوله تعالى ولا رطب ولا يابس إلا في كتاب مبين) إن كان المراد بالكتاب اللوح المحفوظ فلا تمسك لهم حينئذ وإن كان المراد القرآن فالتمسك به كما ذكرنا في قوله تعالى تبيانا لكل شيء (وقوله عليه السلام فقاسوا ما لم يكن بما قد كان فضلوا وأضلوا) لفظ الحديث هكذا لم يزل أمر بني اسرائيل مستقيما حتى كثرت فيهم

رحمه الله تعالى ان ركن القياس ما جعل علما على حكم النص مما اشتمل عليه النص وجعل الفرع نظيرا له في حكمه لوجوده فيه وقال أما الحكم الثابت بتعليل النصوص فتعدية حكم النص إلى ما لا نص فيه ليثبت فيه بغالب الرأي على احتمال الخطأ وهذا صريح في أن العلة ركن والتعدية حكم وفيه إشارة إلى أن القياس هو التعليل أي تبيين أن العلة في الأصل هذا ليثبت الحكم في الفرع فذهب المصنف رحمه الله تعالى إلى أن مراده أن العلم بالعلة ركن القياس أي ما يتقوم به ويتحصل وهذا يحتمل وجهين أحدهما أن يراد بالركن نفس ماهية الشيء على ما أشار إليه في الميزان من أن ركن القياس هو الوصف الصالح المؤثر وما سواه مما يتوقف عليه إثبات الحكم شرائط لا أركان وثانيهما وهو الأظهر أن يراد بالركن جزء الشيء على ما ذهب إليه بعض المحققين من أن أركان القياس أربعة الأصل والفرع وحكم الأصل والوصف الجامع وأما حكم الفرع فثمرة القياس لتوقفه عليه لكن لا يخفى أنه لا حاجة على هذا التقدير إلى ما ذكره من أن المراد بالعلة العلم بالعلة لأن نفس هذه الأمور الأربعة مما يتوقف عليه تحقق القياس ووجوده في نفسه فإن قيل قد ذكر فخر الإسلام رحمه الله تعالى ان من جملة شروط القياس تعدي الحكم الشرعي الثابت بالنص بعينه إلى فرع هو نظيره ولا نص فيه وشرط الشيء متقدم عليه فكيف يكون أثرا له أجيب بأن المراد أن يكون التعدية حكم القياس وأثره شرط أو أن التعدية شرط للعلم بصحة القياس لا للقياس نفسه (قوله وهذا أحسن من جعل القياس تعدية) هذا ظاهر على تفسيره التعدية باثبات الحكم في الفرع إذ يصح أن يقال دليل اثبات حرمة الربا في الذرة هو القياس ولا يصح أن يقال هو اثبات حرمة الربا فيه (قوله لأن مثبت الحكم هو الله تعالى) غير واف بالمقصود لأنه ينبغي على هذا التقدير أن لا يجعل شيء من الأدلة مثبتا للحكم بل يجعل مظهرا على ما ذهب إليه المحققون من أن مرجع الكل إلى الكلام النفسي والأوجه ما سبق من أن حكم الفرع يثبت بالنص أو الاجماع الوارد في الأصل والقياس بيان لعموم الحكم في الفرع وعدم اختصاصه بالأصل وهذا أوضح ثم الأظهر أن تفسر التعدية بالابانة والإظهار على ما ذكره الشيخ أبو منصور رحمه الله تعالى أن القياس ابانة مثل حكم أحد المذكورين بمثل علته في الآخر (قوله وأصحاب الظواهر نفوه) أي القياس بمعنى أنه ليس للعقل حمل النظير على النظير في الأحكام الشرعية ولا في غيرها من العقليات والأصول الدينية وإليه ذهب بعض الخوارج أو بمعنى أنه ليس للعقل ذلك في الأحكام الشرعية خاصة اما لامتناعه عقلا وإليه ذهب بعض الشيعة والنظام واما لامتناعه سمعا وإليه ذهب داود الأصفهاني رحمه الله تعالى والمذكور في الكتاب أدلة المذهب الأخير ولم يتعرض الأولين لأنا قاطعون بأن الشارع لو قال إذا وجدت مساواة فرع لأصل في علة حكمه فاثبت فيه مثل حكمه واعمل به لم يلزم منه محال لا لنفسه ولا لغيره ثم اختلف القائلون بعدم امتناع القياس فقيل هو واجب عقلا لئلا تخلو الوقائع عن الاحكام إذ النص لا يفي بالحوادث الغير المتناهية وجوابه ان اجناس الاحكام وكلياتها متناهية يجوز التنصيص عليها بالعمومات والجمهور على أنه جائز ثم اختلفوا فذهب النهرواني والقاشاني إلى أنه ليس بواقع والجمهور على أنه واقع ثم اختلفوا في ثبوته فقيل بالعقل وقيل بالسمع ثم اختلف القائلون بالسمع فقيل بدليل ظني وقيل قطعي وبه يشعر كلام المصنف رحمه الله حيث استدل عليه بدلالة نص الكتاب وبالسنة المشهورة وبالإجماع (قوله المراد بالكتاب اللوح) عن ابن عباس رضي الله عنه هو لوح من درة بيضاء طوله ما بين السماء والأرض وعرضه ما بين المشرق والمغرب وعند الحكماء هو العقل الفعال المنتقش بصورة الكائنات على ما هي عليه منه تنطبع العلوم في عقول الناس وقيل هو علم الله تعالى وعلى هذا الاستدلال ولو كان المراد بالكتاب المبين هو القرآن فلا استدلال أيضا على القراءة المشهورة لان قوله تعالى ولا حبة في ظلمات الارض

أولاد السبايا فقاسوا الخ (ولأن العمل بالأصل ممكن وقد دعينا إليه قال الله تعالى قل لا أجد فيما أوحى إلى محرما) أي دعينا إلى العمل بالأصل وهو الإباحة والبراءة الأصلية وإنما دعينا إليه بقوله تعالى قل لا أجد فيما أوحى إلى محرما على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة أو دما مسفوحا الآية وكل ما لا يوجد فى كتاب الله تعالى محرما لا يكون محرما بل يكون باقيا على الإباحة الأصلية (ولأن الحكم حق الشارع وهو قادر على البيان القطعى فلم يجز إثباته بما فيه شبهة وهو تصرف) الضمير يرجع إلى الإثبات أي إثبات الحكم المذكور (فى حقه تعالى ولأنه طاعة الله تعالى) أي الحكم الشرعى طاعة الله والمراد بالحكم هنا المحكوم به (ولا مدخل للعقل فى دركها) كالمقدرات مثل أعداد الركعات وسائر المقادير الشرعية التى لا مدخل للعقل فى دركها (بخلاف أمر الحرب وقيم المتلفات ونحوهما فإن العمل بالأصل لا يمكن هنا وهى من حقوق العباد وهى تدرك بالحس أو العقل) فقوله بخلاف أمر الحرب جواب عن سؤال مقدر هو أن هذه الأشياء يصح فيها القياس والعمل بالرأى اتفاقا فصح ثبوت بعض الأحكام بالقياس فأجاب بالفرق المذكور (وكذا أمر القبلة) أي يدرك بالحس أو العقل أو بالسفر أو بمحاذاة الكواكب ونحوهما (والاعتبار محمول على الاتعاظ بالقرون الخالية) اعلم أن النص المتمسك به للقايسين هو قوله تعالى فاعتبروا يا أولى الأبصار والمراد بالاعتبار الاتعاظ بالقرون الخالية يدل عليه سياق الآية (وقوله تعالى وشاورهم فى الأمر محمول على الحرب) أي إن تمسك به أحد على صحة العمل بالرأى فى الأحكام الشرعية نقول إنه محمول على أمر الحرب (ولنا قوله تعالى فاعتبروا) الآية فإن الاعتبار رد الشىء إلى نظيره والعبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب واللفظ عام يشمل الاتعاظ وكل ما هو رد الشىء إلى نظيره أي الحكم على الشىء بما هو ثابت لنظيره واشتقاقه من العبور والتركيب يدل على التجاوز والتعدى (فيدل على الاتعاظ عبارة وعلى القياس إشارة) لأن الاتعاظ يكون ثابتا بطريق المنطوق مع أن سياق الكلام له والقياس يكون ثابتا بطريق المنطوق من غير أن يكون سياق الكلام له (سلمنا أن الاعتبار هو الاتعاظ لكن يثبت القياس دلالة) أي ما ذكرنا أنه يدل على القياس إشارة كان على تقدير أن المراد بالاعتبار رد الشىء إلى نظيره فالآن نسلم أن المراد بالاعتبار الاتعاظ ومع ذلك يدل على القياس بطريق دلالة النص التى تسمى لحوى الخطاب (وطريقها) أي طريق دلالة النص فى هذه الصورة (أن النص ذكر الله تعالى هلاك قوم بناء على سبب وهو اغترارهم بالقوة والشوكة ثم أمر بالاعتبار ليكف عن مثل ذلك السبب لئلا يترتب عليه مثل ذلك الجزاء فالحاصل أن العلم بالعلة يوجب العلم بحكمه فكذا فى الأحكام الشرعية من غير تفاوت وهذا المعنى يفهم منه من غير اجتهاد فيكون دلالة نص لا قياسا حتى لا يكون إثبات القياس بالقياس) قال الله تعالى فى سورة الحشر هو الذى أخرج الذين كفروا من أهل الكتاب من ديارهم لأول الحشر ما ظننتم أن يخرجوا وظنوا أنهم مانعتهم حصونهم من الله فأتاهم الله من حيث لم يحتسبوا وقذف فى قلوبهم الرعب يخربون بيوتهم بأيديهم وأيدى المؤمنين فاعتبروا يا أولى الأبصار فعلى تقدير أن يكون المراد بالاعتبار الاتعاظ معناه اجتنبوا عن مثل هذا السبب لأنكم إن أتيتم بمثله يترتب على فعلكم مثل ذلك الجزاء. فلما أدخل فاء التعليل على قوله فاعتبروا جعل القصة المذكورة علة لوجوب الاتعاظ وإنما تكون علة لوجوب الاتعاظ باعتبار قضية كلية وهى أن كل من علم بوجود السبب يجب الحكم عليه بوجود المسبب حتى لو لم تقدر هذه القضية الكلية لا يصدق التعليل لأن التعليل إنما يكون صادقا إذا كان الحكم الكلى صادقا فيكون حينئذ هذا الحكم الجزئى صادقا فإذا ثبتت القضية الكلية ثبت وجوب القياس فى الأحكام الشرعية وهذا المعنى يفهم من لفظ الفاء وهى للتعليل فيكون مفهوما بطريق اللغة فيكون دلالة نص لا قياسا فلا يلزم الدور وهو إثبات القياس بالقياس ودلالة النص مقبولة اتفاقا وإنما الخلاف فى القياس الذى يعرف فيه العلة استنباطا واجتهادا ونظيره أي نظير القياس وإنما أورد هذا

ولا رطب ولا يابس الآية مجرور معطوف على ورقة فى قوله تعالى وما تسقط من ورقة إلا يعلمها أي ما يسقط من رطب ولا يابس وفسره ابن عباس رضى الله تعالى عنه بمنبت وغير منبت ولا معنى حينئذ للتعميم المراد فى مثل قولهم ما ترك فلان من رطب ولا يابس إلا جمعه نعم لو حمل قراءة الرفع على الابتداء دون العطف على محل من ورقة لكان فيه تمسك يحتاج إلى ما ذكر من الجواب وهو أن كل شىء فرض فهو كائن فى القرآن معنى وإن لم يكن فيه لفظا على ما ذكر فى قوله تعالى تبيانا لكل شىء فحكم المقيس مذكور فيه معنى وهو لا ينافى كون القياس مظهرا على أنه لو صح تمسك لزوم أن لا يكون غير القرآن حجة فإن قيل الكل فى القرآن إلا أنه لا يعلمه إلا النبى عليه الصلاة والسلام أو أهل الإجماع قلنا فليكن فيه حكم القياس ويعرفه المجتهد (قوله أولاد السبايا) جمع سبية بمعنى مسبية يعنى أنهم اتخذوا الجوارى سريات فولدن لهم أولادا غير نجباء (قوله فلم يجز إثباته بما فيه شبهة) احتراز عن الإجماع إذ لا شبهة فيه وأما خبر الواحد فهو بيان من جهة الشارع قطعى فى الأصل وإنما تمكنت الشبهة فى طريق الانتقال إلينا وهذا بخلاف حقوق العباد فإنها تثبت بما فيه شبهة كالشهادات لعجزهم عن الإثبات بقطعى (قوله بخلاف أمر الحرب) حاصله أنا نمنع العمل بالرأى والقياس فيما يمكن فيه العمل بالأصل ويكون من حقوق الله تعالى ولا تكون مدركة بالحس ولا بالعقل إذ لو أدرك به صار قطعيا (قوله ولنا قوله تعالى فاعتبروا يا أولى الأبصار) فإن الاعتبار رد الشىء إلى نظيره بأن يحكم عليه بحكمه

النظير هنا لأنه لما ذكر أن القياس فى الأحكام الشرعية اعتبار حسب الاعتبار فى الامور التى يتعظ بها أراد أن يبين كيفية الاعتبار فى القياس وكيفية استنباط العلة (قوله عليه الصلاة والسلام الحنطة بالحنطة بالنصب أى بيعوا الحنطة ولما كان الامر للايجاب والبيع مباح يصرف إلى قوله مثلا بمثل) أى يصرف الإيجاب إلى قوله مثلا بمثل كما فى قوله تعالى فرهان مقبوضة يصرف الإيجاب إلى القبض حتى يصير القبض شرطا للرهن (فتكون هذه الحالة شرطا والمراد بالمثل القدر لأنه روى أيضا كيلا بكيل ثم قال عليه الصلاة والسلام والفضل ربا أى الفضل على القدر بأنه فضل خال عن عوض فحكم النص وجوب المساواة ثم الحرمة بناء على فوتها والداعى إلى هذا الحكم القدر والجنس اذ بهما يثبت المساواة صورة ومعنى فاذا وجدنا هذه العلة فى سائر المكيلات والموزونات اعتبرناها بالحنطة وأيضا حديث معاذ رضى الله عنه) عطف على قوله فاعتبروا وحديثه أن النبى عليه الصلاة والسلام لما بعث معاذا إلى اليمن قال له بم تقضى قال بما فى كتاب الله قال فان لم تجد فى كتاب الله تعالى قال أقضى بما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم قال فان لم تجد ما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اجتهد برأيى قال عليه السلام الحمد لله الذى وفق رسول رسوله بما يرضى به رسوله (وقد روينا ما هو قياس عنه عليه الصلاة والسلام) فى آخر ركن السنة وهو قوله عليه السلام أرأيت لو كان على أبيك دين الحديث وحديث قبلة الصائم (وعمل الصحابة ومناظرتهم فيه) أى فى القياس (أشهر من أن يخفى) ثم شرع فى جواب الدلائل

بحكمه ومنه سمى الأصل الذى يرد اليه النظائر عبرة وهذا يشمل الاتعاظ والقياس العقلى والشرعى ولا شك أن سوق الآية للاتعاظ فيدل عليه عبارة وعلى القياس اشارة فان قيل الاعتبار هو الاتعاظ وحقيقته تتبع الشىء بالتأمل على ما يشهد به الاستعمال ونقل أئمة اللغة وقد يستعمل فى القياس فى الأمور العقلية كما يقال فى إثبات الصانع اعتبر بالدار وهل يمكن حدوثها بغير صانع فما ظنك بالعالم ولا يفهم أحد من مثل اعتبر قس الذرة بالحنطة قلنا لو سلم فيدل على ثبوت القياس الشرعى بطريق دلالة النص على ما يشعر به فاء التعليل الدالة على ان القصة المذكورة قبل الأمر بالاعتبار علة لوجوب الاتعاظ بناء على أن العلم بوجود السبب يوجب الحكم بوجود المسبب وهو معنى القياس الشرعى وفيه نظر لأن الفاء بل صريح الشرط والجزاء لا يقتضى العلية التامة حتى يلزم أن يكون علة وجوب الاتعاظ هذه القصة السابقة غاية ما فى الباب أن يكون لها دخل فى ذلك وهذا لا يدل على أن كل من علم وجود السبب يجب عليه الحكم بوجود المسبب على أن ما ذكره من التحقيق مما يشك فيه الافراد من العلماء فكيف يجعل من دلالة النص وقد سبق أنه يجب أن يكون مما يعرفه كل من يعرف اللغة وقد يقال أنه لا عموم فى الآية ولو سلم فقد خص منه ما ينتفى فيه شرائط القياس وما تعارضت فيه الاقيسة وصيغة الأمر تحتمل الوجوب وغيره والمرة والتكرار والخطاب مع الحاضرين فقط والتقييد ببعض الأحوال والأزمنة فكيف يثبت بذلك وجوب العمل لكل مجتهد بكل قياس صحيح فى كل زمان وجوابه ان اعتبروا فى معنى افعلوا الاعتبار وهو عام وتخصيص البعض بالفعل لا يقدح فى كونه قطعيا وعلى تقدير عدم العموم فالاطلاق كاف ولفظ أولى الابصار يعم المجتهدين بلا نزاع ولا عبرة بباقى الاحتمالات والالما صح التمسك بشىء من النصوص (قوله ولما كان الأمر للايجاب) الظاهر ان الامر للاباحة والتقييد بالصفة المذكورة للدلالة على أنه لا يجوز بيع الحنطة عند انتفائها لكنه لما لم يقل بمفهوم الصفة فلم يمكنه أن يجعل جواز البيع عند انتفاء الصفة منتفيا بحكم الاصل إذ الاصل هو الجواز لزمه المصير إلى أن الامر للايجاب باعتبار الوصف بمعنى أن بيع الحنطة مباح إلا أن رعاية المماثلة فيه واجبة كما أن أخذ الرهن جائز والقبض فيه واجب فان قلت معنى كون الامر للايجاب أن المأمور به واجب وهذا لا يستقيم فيما نحن فيه إذ لا وجوب لبيع الحنطة بوصف المماثلة ولا لاخذ الرهن بوصف القبض قلت مراده أن الامر منصرف إلى رعاية الوصف وهى واجبة كأن قيل إذا بعتم الحنطة فراعوا المماثلة وإذا أخذتم الرهن فاقبضوا (قوله وأيضا حديث معاذ) فانه مشهور يثبت به الاصول فان قلت الاجتهاد قد يكون بغير القياس المتنازع فيه كالاستنباط من النصوص الخفية الدلالة أو الحكم بالبراءة الاصلية أو القياس المنصوص العلة ولو سلم فلا دلالة على الجواز لغير معاذ رضى الله تعالى عنه قلت الاستنباط بالنصوص مما يوجد فى الكتاب والسنة وكذا البراءة أصلية على تقدير تسليم احتياجها للاجتهاد لقوله تعالى قل لا أجد فيما أوحى إلى محرما الآية فبقى القياس وهو مطلق ولو اقتصر على منصوص العلة لما سكت الشارع لبقاء كثير من الاحكام وهى التى تبتنى على قياس غير منصوص العلة وجواز ذلك لمعاذ رضى الله عنه انما كان باعتبار اجتهاده فثبت فى غيره بدلالة النص وقد قال عليه السلام حكمى على الواحد حكمى على الجماعة (قوله وقد روينا) فى آخر باب السنة أحاديث تدل على أنه عليه السلام كان يقول فى بعض الاحكام بالقياس وهى وان كانت اخبار آحاد الا أن جملة الامر بلغت حد التواتر وهى انه عليه الصلاة والسلام كان يعمل بالقياس فيكون حجة وربما يجمل وجه الاستدلال أنه عليه الصلاة والسلام كان يذكر بعض الاحكام بعللها ولو لم يجز الحاق غير المنصوص بالمنصوص عليه لما كانت ذكر العلل فائدة وقد يجاب عنه بان ذكر الاحكام بعللها لا يوجب صحة العمل بالقياس بل فائدتها معرفة الحكم والعلة معا فانها أوقع فى النفس وأدخل فى القبول فلا يلزم أن يكون دليلا لصحة القياس (قوله وعمل الصحابة) اشارة إلى دليل على حجية

المذكورة على نفى القياس فقال (ويكون الكتاب تبيانا بمعناه لأن التبيان يتعلق بالمعنى والبيان باللفظ) فكان الثابت بالقياس ثابتا بمعنى النص يكون النص دالا على حكم المقيس بطريق التبيان (وأما قوله تعالى ولا رطب ولا يابس الآية فكل شىء يكون فى كتاب الله بعضه لفظا وبعضه معنى) فالحكم فى المقيس عليه يكون موجودا فى الكتاب لفظا والحكم فى المقيس يكون موجودا فيه معنى (وفى ذلك تعظيم شأن الكتاب والعمل به لفظا ومعنى) أى فى العمل بالقياس تعظيم شأن الكتاب واعتبار نظمه فى المقيس عليه واعتبار معناه فى المقيس وأما منكر والقياس فانهم عملوا بنظم الكتاب فقط وأعرضوا عن اعتبار فحواه وإخراج الدرر المكنونة من بحار معناه وجهلوا أن للقرآن ظهرا وبطنا وان لكل حد مطلعا وقد وفق الله تعالى العلماء الراسخين العارفين دقائق التأويل لكشف قناع الأستار عن جمال معانى التنزيل وانكاره عليه الصلاة والسلام لقياس بنى إسرائيل بناء على جهلهم وتعصبهم لا يقدح فى قياسنا والعمل بالاصل) أى فى الاستصحاب (عمل بلا دليل) لأن وجود الشىء أى عدمه فى زمان لا يدل على بقائه فان الممكنات توجد بعد العدم وتعدم بعد الوجود (وقل لا أجد ليس أمرا به) أى بالعمل بالاصل (بل العمل بالنص) أى بل هو أمر بالعمل بالنص (وهو خلق لكم ما فى الأرض جميعا) فكل مالم يوجد حرمته فيما أوحى إلى النبى عليه الصلاة والسلام يكون حلالا بقوله خلق لكم الآية ونحن نقول أيضا بانه لا يجوز لنا أن نحرم شيئا فى الأرض بطريق القياس فانه قياس فى مقابلة النص (والظن كاف للعمل) جواب عن قوله فلم يجز إثباته بما فيه شبهة (وهو تصرف فى حقه تعالى باذنه ولا يعمل به) أى بالقياس (فيما لا يدرك بالعقل) وهو جواب عن قوله ولا مدخل للعقل فى دركها. (فصل فى شرطه) أى شرط القياس اعلم أن للقياس أربعة شرائط أولها خصوصية (أن لا يكون حكم الاصل) أى المقيس عليه (مخصوصا به) أى بالاصل بنص آخر (كشهادة) خزيمة (والأحكام المخصوصة بالنبى عليه الصلاة والسلام كتحليل تسع زوجات وأن لا يكون) أى حكم الأصل (معدولا عن القياس) هذا هو الشرط الثانى (وهو اما بان لا يدركها العقل كاعداد الركعات أو يكون مستثنى عن سننه كاكل الناسى فانه ينافى ركن الصوم) أى العدول عن القياس باحد الأمرين اما بان لا يدرك العقل حكم الأصل أى لا يدرك علته وحكمته كاعداد الركعات أو يكون حكم الأصل مستثنى عن سنن القياس أى على طريقته المسلوكة وقاعدته المستمرة كاكل الناسى فانه مستثنى عن سنن القياس وهو تحقق الفطر من كل ما دخل فى الجوف وإذا كان مستثنى عن سننه لا يصح القياس عليه فلا يصح قياس الاكل خطأ على الأكل ناسيا

القياس بوجهين أحدهما أنه ثبت بالتواتر عن جمع كثير من الصحابة العمل بالقياس عند عدم النص وإن كانت تفاصيل ذلك آحادا والعادة قاضية بان مثل ذلك لا يكون إلا عن قاطع على كونه حجة وإن لم نعلمه بالتعيين وثانيهما أن عملهم بالقياس ومباحثتهم فيه بترجيح البعض على البعض تكرر وشاع من غير نكير وهذا وفاق وإجماع على حجية القياس وما نقل من ذم الرأى عن عثمان وعلى وابن عمر وابن مسعود رضى الله تعالى عنهم إنما كان فى البعض لكونه فى مقابلة النص أو لعدم شرائط القياس وشيوع الاقيسة الكثيرة بلا إنكار مقطوع به مع الجزم بان العمل كان بها لظهورها لا لخصوصياتها (قوله لأن وجود الشىء أو عدمه فى زمان لا يدل على بقائه) فيه نظر لأنا نقطع بكثير من الأحكام كوجود مكة ووجود بغداد وعدم جبل من الياقوت وبحر من الزئبق مع أنه لا دليل عليها إلا أن الاصل فى الوجود هو الوجود حتى يظهر دليل العدم والاصل فى المعدوم هو العدم حتى يظهر دليل الوجود وبالجملة الحكم بالبراءة الأصلية شائع فيما بين العلماء بحيث لا يصح إنكاره على ما سبق فى مفهوم الشرط والصفة (قوله فصل) فى شرائط القياس عبارة فخر الإسلام رضى الله عنه فى الشرط الأول أن لا يكون الأصل مخصوصا بحكمه بنص آخر أى لا يكون المقيس عليه منفردا بحكمه بسبب نص آخر دال على الاختصاص وذلك كما اختص خزيمة من بين الناس بقبول شهادته وحده يقال خص زيد بالذكر إذا ذكر هو دون غيره وفى عبارة الفقهاء خص النبى عليه الصلاة والسلام بكذا وكذا وفى الكشاف إياك نعبد معناه نخصك بالعبادة لا نعبد غيرك وأما استعمال الباء فى المقصور عليه فقليل كما فى قولهم فى مازيد الاقائم أنه لتخصيص زيد بالقيام لكنه مما يتبادر إليه الوهم كثيرا حتى أنه يحمل الاستعمال الشائع على القلب فلذا غير المصنف رحمه الله تعالى عبارة فخر الإسلام رضى الله عنه إلى قوله أن لا يكون حكم الأصل مخصوصا به كاختصاص قبول شهادة الواحد بخزيمة لقوله عليه الصلاة والسلام من شهد له خزيمة فحسبه وذلك أنه شهد للنبى عليه الصلاة والسلام أنه أدى الأعرابى ثمن ناقته أو أنه باع ناقته على اختلاف الروايتين وذلك التخصيص ثبت بطريق الكرامة أو باعتبار أنه فهم من بين الحاضرين جواز الشهادة للرسول عليه الصلاة والسلام بناء على أن خبره بمنزلة المعاينة (قوله وأن لا يكون الخ) أى معدولا به لأنه من العدول وهو لازم ولا يبعد أن يجعل من العدل وهو الصرف فيكون متعديا (قوله فان ينافى ركن الصوم) فان قيل فكيف صح قياس الوقاع ناسيا على الاكل فى عدم فساد الصوم قلنا لم يثبت ذلك بالقياس بل بدلالة النص للعلم بان بقاء صوم الناسى فى الاكل إنما كان باعتبار أنه غير جان لا باعتبار

(وكتقوم المنافع فى الاجازة) فانه مستثنى عن سنن القياس (لأنه) أى التقوم (يعتمد الإحراز والإحراز يعتمد البقاء ولا بقاء للأعراض)وإن منع استحالة بقاء الأعراض فمثل هذه الأعراض أى المنافع لاشك فى استحالة بقائها فالقياس يقتضى عدم تقوم كل مالا يبقى فإذا كان تقومها مستثنى عن سنن القياس لا يقاس تقوم المنافع فى الغصب على تقومها فى الإجارة (وأن يكون المعدى حكما شرعيا) هذا هو الشرط الثالث وهو واحد مقيد بقيود كثيرة وهى هذه (ثابتا بأحد الأصول الثلاثة)أى الكتاب والسنة والإجماع (من غير تغيير إلى فرع) متعلق بالمعدى (هو نظيره) أى الفرع يكون نظير الأصل فى الحكم (ولا نص فيه) أى فى الفرع والمراد نص دال على الحكم المعدى أو عدمه لا مطلق النص (فلا تثبت اللغة بالقياس)هذا تفريع قوله حكما شرعيا وإنما لا تثبت اللغة بالقياس لما بينا فى الحقيقة والمجاز أن فى الوضع قد لا يراعى المعنى كوضع الفرس والابل ونحوهما وقد يراعى المعنى كما فى القارورة والخمر لكن رعاية المعنى انما هى للوضع لا لصحة الإطلاق حتى لا تطلق القارورة على الدن لقرار الماء فيه فرعاية المعنى لأولوية وضع هذا اللفظ لهذا المعنى من بين سائر الألفاظ (كالخمر وضع لشراب مخصوص بمعنى وهو المخامرة فلا يطلق على سائر الاشربة لأنه ان أطلق مجازا فلا نزاع فيه

خصوصية الأكل (قوله وكتقوم المنافع) جعله من أمثلة المعدول عن سنن القياس لأن القياس عدم تقوم المعدوم إذ القيمة تنبىء عن التعادل ولا تعادل بين ما يبقى و بين مالا يبقى لكنه ثبت فى الإجارة بقوله تعالى وآتوهن أجورهن وقوله تعالى اخبارا على أن تأجرنى ثمانى حجج وقوله عليه الصلاة والسلام اعطوا الاجير حقه قبل أن يجف عرقه وجعله فخر الإسلام رضى الله عنه من أمثلة كون الأصل مخصوصا بحكمه وهو أيضا مستقيم بل التحقيق أن الشرط الثانى يغنى عن الأول لكونه من أقسامه على ماذكره الآمدى فى الأحكام من أن المعدول به عن سنن القياس ضربان أحدهما مالا يعقل معناه وهو اما أن يكون مستثنى من قاعدة عامة كقبول شهادة خزيمة وحده أو لا يكون كذلك بل يكون مبتدأ به كاعداد الركعات و نصب الزكوات ومقادير الحدود والكفارات وثانيهما ماشرع ابتداء ولا نظير له فلا يجرى فيه القياس لعدم النظير سواء عقل معناه كرخص السفر او لا كضرب الدية على العاقلة (قوله وأن يكون المعدى) فيه اشعار بأنه يشترط أن لا يكون حكم الأصل منسوخا إذ لا تعدية لما ليس بثابت (قوله بأحد الأصول الثلاثة) إشارة إلى أن حكم الأصل لا يجوز أن يكون ثابتا بالقياس لأنه ان اتحدت العلة فى القياسين فذكر الواسطة ضائع وإن لم تتحد بطل أحد القياسين لابتنائه على غير العلة التى اعتبرها الشرع فى الحكم مثلا إذا قيس الذرة على الحنطة فى حرمة الربا بعلة الكيل والجنس ثم أريد قياس شىء آخر على الذرة فان وجدت فيه العلة أعنى الكيل والجنس كان ذكر الذرة ضائعا ولزم قياسه على الحنطة وان لم توجد لم يصح قياسه على الذرة لانتفاء علة الحكم (قوله من غير تغيير) أى لا يغير فى الفرع حكم الأصل من إطلاقه أو تقييده أو غير ذلك مما يتعلق بنفس الحكم وإنما يقع التغيير باعتبار المحل وباعتبار صيرورته ظنيا فى الفرع (قوله إلا فرع) متعلق بمحذوف أى وأن يكون المعدى حكما موصوفا بما ذكر معدى إلى فرع هو نظيره ولا يستقيم تعلقه بالمعدى المذكور اما لفظا فللفصل بالأجنبى واما معنى فلأنه لا يفيد اشتراط كون الفرع نظير الأصل والاشتراط كون الأصل حكما موصوفا بما ذكر فى جميع الصور لأن معناه حينئذ أنه يشترط أن يكون الحكم المعدى إلى فرع هو نظيره حكما شرعيا ثابتا بأحد الأصول الثلاثة (قوله فلا تثبت اللغة بالقياس) يعنى إذا وضع لفظ لمسمى مخصوص باعتبار معنى يوجد فى غيره لا يصح لنا أن نطلق ذلك اللفظ على ذلك الغير حقيقة سواء كان الوضع لغويا أو شرعيا أو عرفيا وذلك كاطلاق الخمر على غير العقار من المسكرات احتج المخالف بالدوران والإلحاق بالقياس الشرعى واجيب بانه يشترط فى الدوران صلوح العلية وهو ممنوع ههنا فان علة إطلاق اللفظ على المعنى حقيقة هو الوضع لا غير وبان العمدة فى حجية القياس الشرعى هو الإجماع ولا إجماع ههنا ويرد على المتمسكين بقوله تعالى فاعتبروا يا أولى الأبصار على ماحققه المصنف رحمه الله تعالى من دلالة النص وجوابه انا لا نسلم أن رعاية المعنى سبب الإطلاق بل هى سبب للوضع وترجيح الاسم على الغير على ماسبق ولا نزاع فى صحة الإطلاق مجازا عند وجود العلاقة على ماذهب إليه الشافعى رحمه الله تعالى من استعمال الفاظ الطلاق فى العتاق وبالعكس لاشتمالهما على ازالة الملك وماذكره من وجوب الحد على اللائط قياسا على الزانى فانما هو بقياس فى الشرع دون اللغة أو هو قول بدلالة النص وكذا ايجاب الحد بغير الخمر من المسكرات وقد توهم بعضهم أن أمثال ذلك قول بجريان القياس فى اللغة وليس كذلك وههنا بحث وهو ان اشتراط كون حكم الأصل شرعيا اما أن يكون فى مطلق القياس وهو باطل لأن قياس السماء على البيت فى الحدوث بجامع التأليف وقياس كثير من الأغذية على العسل فى الحرارة بجامع الحلاوة وأمثال ذلك مما ليست باقيسة شرعية لا تتوقف على كون حكم الاصل شرعيا وهو ظاهر واما أن يكون فى القياس الشرعى وحينئذ لا معنى لتفريع عدم جريان القياس فى اللغة على ذلك وهو أيضا ظاهر والتحقيق أن هذا شرط للقياس الشرعى على معنى

لكن لا يحمل عليه مع إرادة الحقيقة وإن أطلق حقيقة فلا بد من وضع العرب وكذا الزنا على اللواطة ولا يقال الذمي أهل للطلاق فيكون
أهلا للظهار كالمسلم) هذا تفريع قوله من غير تغيير (لأن الحكم في الأصل) وهو المسلم (حرمة تنتهي بالكفارة وفي الذمي

حرمة لا تنتهي بها لعدم صحة الكفارة عنه لعدم أهليته لها وكذا تعليل الربا بالطعم فانه يوجب في العدديات حرمة مطلقة وهي في الاصل مقيدة بعدم التساوي) حتى لو روعي التساوي لا تبقى الحرمة في الاصل وهو الحنطة والشعير والتمر والملح ولا يمكن رعاية التساوي في العدديات لأن التساوي في الاصل إنما هو بالكيل والعدديات ليست بمكيلة والتساوي بالعدد غير معتبر شرعا (ولا يصح قياس الخطأ على النسيان في عدم الافطار) هذا تفريع قوله إلى فرع هو نظيره (لأنه ليس نظيره لأن عذره دون عذر النسيان ولا يصح إن كان في الفرع نص) هذا بيان تفريع قوله ولا نص فيه (لأنه إن كان موافقا للنص فلا حاجة إليه وإن كان مخالفا له يبطل) والضمائر في قوله إن كان وفي قوله فلا حاجة إليه وفي قوله يبطل ترجع إلى القياس (وإن لا يغير) أي القياس (حكم النص) هذا هو الشرط الرابع (فلا يصح شرطية التمليك في طعام الكفارة قياسا على الكسوة لأنها تغير حكم قوله تعالى فكفارته إطعام عشرة مساكين وكذا شرط الإيمان في كفارة اليمين قياسا على كفارة القتل يخالف إطلاق النص وكذا السلم الحال قياسا على المؤجل يخالف قوله عليه الصلاة والسلام إلى أجل معلوم وأيضا لم يعده) أي الشافعي رحمه الله تعالى (كما هو في الأصل) فهذا بيان أن في قياس جواز السلم

أنه يشترط فيه كون حكم الأصل حكما شرعيا إذ لو كان حسيا أو لغويا لم يجز لأن المطلوب إثبات حكم شرعي للمساواة في علة ولا يتصور إلا بذلك فلو قال النبيذ شراب مشتد فيوجب الحد كما يوجب الإسكار أو كما يسمى خمرا كان باطلا من القول خارجا عن الانتظام وهذا مبني على أن القياس لا يجري في اللغة ولا في العقليات من الصفات والأفعال وفائدته تظهر فيما إذا قاس النفي بالنفي فإذا لم يكن المقتضي ثابتا في الاصل كان نفيا أصليا والنفي الأصلي لا يقاس عليه النفي الطاري وهو حكم شرعي ولا النفي الأصلي لثبوته بدون القياس وبالإجماع وقد يذكر في كثير من المسائل ولذلك يقول المناظر لا بد من بيان المقتضي في الأصل وما ذاك إلا ليكون النفي حكما شرعيا وقد سبق نبذ من ذلك في فصل المطلق والمقيد (قوله لكن لا يحمل) أي لفظ الخمر على سائر الاشربة مجازا عند إرادة معناه الحقيقي في ذلك الإطلاق لئلا يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز اللهم إلا أن يطلق مجازا على شراب يخامر العقل فيشمل العقار وغيره بطريق عموم المجاز (قوله وهي في الأصل مقيدة بعدم التساوي) يعني أن الحكم في الأصل حرمة تنتهي بالتساوي بالكيل فان قيل قد أثبت الحرمة في بيع المقلي بغيره وبيع الدقيق بالحنطة مع أنها لا تنتهي بالكيل قلنا بطلان الانتهاء بالكيل إنما جاء من صنع العبد وهو القلي والطحن لا باثبات الشرع والشرع إنما اثبتها متناهية بالمساواة كيلا أعني قبل القلي والطحن (قوله والتساوي بالعدد غير معتبر شرعا) قيل عليه أن التساوي بالوزن معتبر شرعا وهو كاف في انتهاء الحرمة (قوله لأن عذره) أي عذر الخطأ دون عذر النسيان لامكان الاحتراز عن الخطأ بالتثبت والاحتياط بخلاف النسيان فانه سماوي محض جبل عليه الإنسان (قوله لأنه إن كان موافقا للنص فلا حاجة إليه) اعترض عليه بان عدم الاحتياج إلى القياس لا ينافي صحته والاستدلال به قصدا إلى تعاضد الأدلة كالإجماع عن قاطع وإلى هذا ذهب كثير من المشايخ وكثر في كتب الفروع الاستدلال في مسئلة واحدة بالنص والإجماع والقياس (قوله وإن كان قياسا مخالفا له يبطل) كقياس القتل العمد على الخطأ واليمين الغموس على المنعقدة في ايجاب الكفارة فانه مخالف لما روي أنه عليه الصلاة والسلام قال خمس من الكبائر لا كفارة فيهن وعد منها الغموس وقتل النفس بغير حق (قوله وأن لا يغير حكم النص) فالاطعام هو جعل الغير طاعما سواء كان على وجه الإباحة أو التمليك فاشتراط التمليك قياسا على الكسوة تغيير لحكم النص وكذا تقييد رقبة الكفارة بالمؤمنة تغيير الاطلاق المفهوم من النص وهذا الكلام ظاهر في أن المراد تغيير حكم نص في الجملة سواء كان هو النص في حكم الأصل أو غيره فان قوله تعالى فاطعام عشرة مساكين وقوله تعالى أو تحرير رقبة ليس لبيان حكم الأصل بل حكم الفرع فعلى هذا لا حاجة إلى هذا القيد لأن اشتراط عدم النص في الفرع مغن عنه لأن معناه عدم نص دال على الحكم المعدى أو عدمه وههنا النص دال على عدم الحكم المعدى في الفرع لأن الإطلاق يدل على اجزاء مجرد الإطعام على سبيل الاباحة وعلى اجزاء الرقبة الكافرة وأنه لا يشترط التمليك والإيمان وقد يقال يجوز أن يغير القياس حكم نص لا يدل على ثبوت الحكم في الفرع ولا على عدمه وفيه نظر لأنه محال على ذلك التقدير وعبر فخر الإسلام رحمه الله تعالى عن هذا الشرط بان يبقى الحكم في الأصل على ما كان قبله ثم قال وإنما اشترط ذلك لأن تغيير حكم النص في نفسه بالرأي باطل ثم مثل بهذه الأمثلة وغيرها قصدا إلى أن فيها تغيير النص بالرأي ففهم الشارحون أنها أمثلة لعدم بقاء حكم النص المعلل على ما كان قبل التعليل فاعترضوا بأن المغير في هذه الأمثلة إنما هو في حكم النص في الفرع لا في الاصل (قوله وكذا السلم الحال) في الحديث من أراد منكم أن يسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل

الحال على المؤجل فسادين أحدهما أنه مغير للنص والثانى أن الحكم لم يعد كما هو فى المقيس عليه بل عدى بنوع تغيير وقد بينا فى الشرط الثالث بطلان هذا (إذ فى الأصل جعل الأجل خلفا عن وجود المعقود عليه ليمكن تحصيله فيه وهنا أسقط فان قيل أنتم غيرتم أيضا قوله عليه الصلاة والسلام لا تبيعوا الطعام بالطعام الا سواء بسواء فانه يعم القليل والكثير فخصصتم القليل) من هذا النص العام فجوزتم بيع القليل بالقليل مع عدم التساوى (بالتعليل بالقدر) أى قلتم ان علة الربا هى القدر والجنس والقدر أى الكيل غير موجود فى بيع الحفنة بالحفنتين فلا يجرى فيه الربا فهذا التعليل مغير للنص (وكذا فى دفع القيم فى الزكاة) أى غيرتم النص وهو قوله عليه الصلاة والسلام فى خمس من الابل السائمة شاة وغيره مما يدل على دفع عين ذلك الشيء دون القيمة (وفى صرفها إلى صنف واحد) أى غيرتم النص الدال على صرفها إلى جميع الأصناف وهو قوله تعالى إنما الصدقات للفقراء والمساكين الآية (بالتعليل بالحاجة) أي قلتم ان العلة وجوب دفع الحاجة عن الفقير وهذا المعنى موجود فى دفع القيم بل أكمل لان الدراهم والدنانير خلقتا لتحصيل جميع الأشياء التى تمس بها الحاجة ى دفع عين الواجب تندفع الحاجة الواحدة وربما لا يحتاج الفقير إلى ذلك الشيء بل يحتاج إلى غيره وقد قلتم عد الاصناف لبيان مواقع الحاجة والعلة هى دفع الحاجة فيجوز الصرف إلى صنف واحد توجد فيه الحاجة فالتعليل بالحاجة فى الصورتين مغير لحكم النص (وفى جواز غير لفظ تكبيرة الافتتاح) أى غيرتم النص وهو قوله تعالى وربك فكبر بالتعليل بأن المراد تعظيم الله تعالى فيجوز بأى لفظ كان نحو الله أجل ونحوه (وفى ازالة الخبث بغير الماء) أى غيرتم النص وهو قوله عليه الصلاة والسلام الماء طهور وقوله عليه الصلاة (٥٩) والسلام حتيه واقرصيه ثم اغسليه بالماء (قلنا المراد التسوية بالكيل وهى لا تتصور الا فى الكثير) لان المراد التسوية الشرعية فى قوله عليه الصلاة والسلام الا سواء بسواء والتسوية المعتبرة شرعا فى المطعومات التسوية بالكيل وهى لا تتصور إلا فى الكثير فلا نسلم انه يعم القليل والكثير كما يقال لا تقتل حيوانا إلا بالسكين فان معناه لا تقتل حيوانا من شأنه أن يقتل بالسكين إلا بالسكين فقتل حيوان لا يقتل بالسكين كالقملة والبرغوث لا يدخل تحت النهى (وانما كان تغيير إذا كان الأصل واجبا لعينه وليس كذلك فان الصدقة حلت مع وسخها ضرورة دفع الحاجة وهى مختلفة فلا بد من جواز دفع القيم) أى إنما كان التعليل فى دفع القيم تغيير النص إذا كان الأصل وهو الشاة مثلا واجبا للفقير لعينه وليس كذلك فان الزكاة عبادة محضة لا حق للعباد فيها وإنما هى حق الله تعالى لكن سقط حقه فى صورة ذلك الواجب باذنه بدلالة النص لأنه تعالى وعد ارزاق الفقراء بقوله الا على الله رزقها ثم أوجب على الأغنياء مالا مسمى ثم أمر بأداء تلك المواعيد وهى الأرزاق المختلفة من ذلك المسمى ولا يمكن ذلك الأداء إلا بالاستبدال فيكون متضمنا للامر بالاستبدال كالسلطان يعد مواعيد مختلفة ثم يأمر بعض وكلائه بادائها من مال معين عنده يكون إذنا بالاستبدال فكذا ههنا ثبت هناك حكمان جواز الاستبدال وصلاحية عين الشاة لأن تكون مصروفة إلى الفقير فالحكم الأول يثبت بدلالة النص وأما الحكم الثانى المستفاد من قوله عليه الصلاة والسلام فى خمس من الابل السائمة شاة فقد عللناه بالحاجة فان الصدقة مع وسخها حلت لهذه الأمة لاجل الحاجة بعد ان لم تكن فى الامم الماضية فاذا كانت عين الشاة صالحة للصرف إلى الفقير للحاجة تكون قيمتها صالحة أيضا بهذه العلة فالتعليل وقع فى هذا الحكم وليس فيه تغيير النص بل يكون التغيير فى الحكم الأول وهو ثابت بالنص لا بالتعليل فيكون تغيير النص بالنص مجتمعا مع التعليل فى حكم آخر ليس فيه تغيير النص وهذا معنى قول فخر الإسلام رحمه الله فصار التغيير مجامعا للتعليل بالنص لا بالتعليل وقد قال أيضا فصار صلاح الصرف إلى الفقير بعد الوقوع لله بابتداء اليد ليصير مصروفا إلى الفقير بدوام يده حكما شرعيا فى الشاة فعللناه بالتقويم وعديناه إلى سائر الاموال معناه أن الصدقة تقع لله تعالى

معلوم وجوز الشافعى رحمه الله تعالى السلم الحال قياسا على المؤجل بجامع دفع الحرج باحضار المبيع مكان العقد ورد هذا القياس بوجهين أحدهما أن النص يدل على عدم مشروعية السلم الحال بحكم مفهوم الغاية اتفاقا أو الزاما ولا عبرة بالقياس المغير لحكم النص إلا أن مخالفة المفهوم سيما فى خبر الواحد غير قادحة فى صحة القياس عند الشافعى رحمه الله تعالى وثانيهما أن محل البيع يجب أن يكون مملوكا مقدور التسليم والمسلم فيه ليس كذلك لكونه غير موجود إلا أن الشرع رخص فيه بإقامة ما هو سبب القدرة على التسليم وهو الأجل مقام حقيقة القدرة وجعله خلفا عنها فحكم الأصل أعنى السلم المؤجل يشتمل على جعل الأجل المعلوم خلفا عن وجود المسلم فيه وعن القدرة عليه وفى قياس السلم الحال عليه تغيير لهذا الحكم لأنه ليس فيه جعل الأجل خلفا عن الوجود وقد سبق أن من شرط القياس تعدية الحكم من غير تغيير وقد يقال ان معنى اقامة الخلف مقام الأصل هو جعل الخلف كأنه هو الأصل فباعتبار حقيقة الأصل يكون تحقيقا لذلك لا تغييرا ويكون أولى بالجواز لكونه مصيرا إلى الأصل دون الخلف وعدولا عما هو خلاف مقتضى العقد أعنى الأجل وربما يجاب بأن اقدامه على عقد السلم دليل على أن ما عنده مستحق لحاجة أخرى فيكون بمنزلة العدم كالماء المستحق للشرب فى جواز التيمم وفيه نظر إذ ربما يكون لدفع الحرج فى احضار المبيع ولغيره من الأغراض فلا تتعين الحاجة الضرورية (**قوله** وإنما كان تغييرا) وجه السؤال انكم جوزتم

دفع قيمة الواجب فى الزكاة قياسا على العين بعلة دفع حاجة الفقير وفى هذا التعليل تغيير لحكم النص الدال على وجوب عين الشاة وحاصل الجواب أن تغيير هذا النص ليس بالتعليل بل بدلالة النصوص الواردة فى ضمان أرزاق العباد وإيجاب الزكاة فى أموال الأغنياء وصرفها إلى الفقراء وذلك أن الزكاة عبادة والعبادة خالص حق الله تعالى فلا تجب للفقراء ابتداء وإنما تصرف إليهم إيفاء لحقوقهم وإنجاز العدة أرزاقهم ولا خفاء فى أن حوائجهم مختلفة لا تندفع بنفس الشاة مثلا وإنما تندفع بمطلق المالية فلما أمر الله تعالى بالصرف إليهم مع أن حقهم فى مطلق المالية دل ذلك على جواز الاستبدال والغاء اسم الشاة بإذن الله تعالى لا بالتعليل واعلم أن ذكر اسم الشاة إنما هو لكونها أيسر على من وجبت عليه الزكاة لأن الإيتاء من جنس النصاب أسهل ويده إليه أوصل ولكونها معيار المقدار الواجب إذ بها تعرف القيمة فان قيل إذا ثبت وجوب الشاة بعبارة النص وجواز الاستبدال بدلالته فما معنى التعليل بالحاجة أجيب بأن التعليل إنما وقع بحكم آخر وهو كون الشاة صالحة للصرف إلى الفقير وهذا ليس بحكم ثابت بأصل الخلقة حتى يمتنع تعليله بل حكم شرعى ثابت بالنص الدال على وجوب الشاة لأن المراد به صلاحية حدثت بعد ما كانت باطلة فى الأمم السالفة باعتبار كون الصدقة من الأوساخ ولهذا كان تقبل القرابين بالإحراق وأيضا محال التصرفات إنما تعرف شرعا كصلاحية الخل محل للبيع دون الخمر ولما كان هذا حكما شرعيا عللناه بالحاجة أى بحاجة الفقير إلى الشاة أو بكونها دافعة لحاجته لنعدى الحكم إلى قيمة الشاة ونجعلها صالحة للصرف إلى الفقير لأن الحاجة إلى القيمة أشد وهى للحاجة أدفع فصار الحاصل أن ههنا حكما هو وجوب الشاة وآخر هو جواز الاستبدال وثالثا هو صلاحية الشاة للصرف إلى الفقير والتعليل إنما وقع فى هذا الحكم أى صلاحية الشاة للصرف وليس فيه أى فى هذا الحكم تغيير بل تغيير النص الدال على وجوب الشاة إنما يكون بالنص أى بدلالة النص الآمر بايفاء حق الفقير وهذا التغيير مقارن للتعليل فى حكم آخر هو صلاحية الشاة للصرف إلى الفقير وليس فيه أى فى ذلك الحكم الآخر تغيير النص أصلا إذ لا نص يدل على عدم صلاحية الشاة للصرف إلى الفقير فصار التغيير مع التعليل لا بالتعليل والممتنع هو التغيير بالتعليل لا معه فقوله بالنص خبر صار ومجامعا حال أو هو خبر صار وبالنص خبر بعد خبر فعلى ما ذكره المصنف رحمه الله تعالى صار الأصل هو الشاة والفرع القيمة والحكم الصلاحية والعلة الحاجة ولما كان هذا مخالفا لظاهر عبارة فخر الإسلام رحمه الله تعالى حيث جعل الفرع هو سائر الأموال والعلة والتقوم أورده وشرحها تنبيها على أن العلة قد تعتبر من جانب المصرف وهى الحاجة وقد تعتبر من جانب الواجب وهى التقوم وان المستبدل به يجوز أن يعتبر بنفس القيمة وحينئذ لا معنى للتعليل بالتقوم وأن يعتبر ماله القيمة فتعلل بالتقوم والمقصود واحد وهو صلاح صرف الشاة وغيرها فان قلت كما أن النص الدال على وجوب الشاة دل على صلاحها للصرف كذلك النص الدال على جواز الاستبدال دال على صلاح غير الشاة للصرف فلا حاجة إلى التعليل قلت لا معنى لجواز الاستبدال الا سقوط اعتبار اسم الشاة وجواز إيفاء حق الفقير من كل ما يصلح للصرف إليه وهذا لا يدل على صلاحية القيمة وكل متقوم للصرف بعد ما كانت هذه الصلاحية باطلة فى الأمم السالفة بخلاف إيجاب الشاة بعينها فان معناه الأمر بصرفها إلى الفقير وهذا تنصيص على الصلاحية فلا بد من اثبات كون القيمة أو كل متقوم صالحا للصرف وذلك بالتعليل مع ما فيه من الإشعار بان الاستبدال إنما يجوز بما يعتد به فى دفع الحاجة حتى لو أسكن الفقير داره مدة بنية الزكاة لم يجزه فالحاصل أن الصدقة تقع لله تعالى ابتداء وللفقير بقاء فلا بد من ثبوتها حقا لله تعالى أولا ومن صلوحها للصرف إلى الفقير ثانيا ففى الشاة مثلا ثبت كلا الأمرين بالنص وفى القيمة ثبت الأول بدلالة النص والثانى بالتعليل والقياس على الشاة وقد اعترض على ثبوت جواز الاستبدال بدلالة النص بانه إنما يلزم لو لم يكن فى جنس الواجب ما يصلح لإيفاء حق الفقراء وقضاء حوائجهم وهو الدراهم والدنانير

بابتداء يد الفقير قال عليه الصلاة والسلام الصدقة تقع فى كف الرحمن قبل أن تقع فى كف الفقير ففى حال ابتداء يد الفقير تقع لله تعالى وفى حال بقاء يد الفقير تصير للفقير فقوله صلاح الصرف أى صلاح المحل وهو عين الشاة مثلا للصرف إلى الفقير وقوله ليصير مصروفا علة غائية للصلاح أى صلاحية الشاة للصرف إلى الفقير ليصير مصروفا إليه بدوام يده فقوله إلى الفقير يتعلق بالصرف وبابتداء اليد يتعلق بالوقوع وليصير يتعلق بالصلاح وبدوام يده يتعلق بقوله مصروفا وقوله حكما شرعيا خبر صار فهذا الحكم هو الحكم الثانى المذكور وفى قوله إن الصدقة واقعة فى الابتداء لله وفى البقاء مصروف إلى الفقير بيان ان الصدقة ليست فى الابتداء حق الفقير حتى يلزم تغيير حقه من غير اذنه وهذه المسئلة مع هذه العبارة من

مشكلات كتب أصحابنا في الأصول (وذكر الاصناف لعدم المصارف) فان قوله تعالى إنما الصدقات الآية ذكروا أن اللام للعاقبة لا للتمليك وانما يلزم تغيير النص لوكان اللام للتمليك فيلزم حينئذ دفع ملك شخص إلى شخص آخر وانما قلنا أن اللام ليست للتمليك لأن الصدقات والفقراء لا يمكن أن يراد بهما الجميع لما عرفت أن حرف التعريف إذا دخل على الجميع تبطل الجمعية ويراد به الجنس وأيضا في هذا الموضع لو أريد الجمع لكان المراد جمعا مستغرقا فمعناه أن جميع الصدقات لجميع الفقراء والمساكين وهذا غير مراد اجماعا اذ ليس في وسع أحد أن يوزع جميع الصدقات على جميع الفقراء بحيث لا يحرم واحد على انه ان اريد هذا يبطل مذهب الشافعي رحمه الله تعالى وإذا لم يكن الجمع مرادا كان المراد الجنس فيراد أن جنس الصدقة لجنس الفقير والمسكين من غير ان يراد الافراد فتكون اللام للعاقبة لا للتمليك الذي يوجب التوزيع على الأفراد فيكون لعد المصارف (والتكبير لتعظيم الله تعالى فاداء القيمة وذكر لفظ آخر يكونان في معنى المنصوص) اعلم أن بعض العلماء فرقوا بين الكبرياء والعظمة فانه جاء في الاحاديث الالهية الكبرياء ردائي والعظمة إزاري فالكبرياء صفة هي لله تعالى بمنزلة الرداء للانسان والعظمة بمنزلة الازار فالأول أدل على الظهور والثاني على البطون فلا يكون الله أعظم وأجل بمعنى أكبر لكنا نقول قوله تعالى وربك فكبر لا يراد به قل الله أكبر لانه لو قيل وربك قل الله أكبر لا يفيد معنى فمعناه وربك فعظم أي قل أو افعل ما فيه تعظيم الله والفرق الذي ذكروا بين الكبرياء والعظمة لا يفيد لأنه ليس في وسع العبد إثبات ذلك المعنى بل في وسعه ذكر الله بالتعظيم والاجلال وإثبات المعنى المشترك بين التكبير والتعظيم والاجلال على انه ليس لبعض صفات الله تعالى مزية على البعض لاسيما اذا كانت من جنس واحد فاذا كان المقصود التعظيم فكل لفظ فيه التعظيم يكون في معنى الله أكبر وقوله فاداء القيمة راجع الى مسئلة دفع القيم وانما ذكره ههنا لان فيه وفي مسئلة التكبير معنى مشتركا وهو كونهما في معنى المنصوص فلذلك جمعهما في سلك واحد (واستعمال الماء لازالة النجاسة فيجوز بكل ما يصلح لها) اعلم انه ان اورد الاشكال على قوله تعالى وأنزلنا من السماء ماء طهورا وقوله عليه السلام الماء طهور فغير وارد لأنه لا يدل على ان غير الماء ليس بطهور وان اورد على قوله عليه الصلاة والسلام حتيه واقرصيه ثم اغسليه بالماء فوارد والجواب ان استعمال الماء ليس مقصوداً بالذات لأن من القى الثوب النجس او قطع موضع النجاسة بالمقراض سقط عنه استعمال الماء ولو كان استعماله مقصودا بالذات لم يسقط بدون العذر لكن الواجب ازالة العين النجسة (وانما لا يزول الحدث بسائر المائعات لكونه غير معقول في الأصل وهو الماء بخلاف الخبث فان ازالته معقولة ولا يضر أن يلزمها أمر غير معقول

المخلوقة ثمنا للاشياء على الاطلاق ووسيلة إلى الأرزاق (قوله وذكر الأصناف) وجه السؤال انكم جوزتم صرف الزكاة إلى صنف واحد قياسا على صرفها إلى الكل بعلة الحاجة وفي هذا التعليل تغيير للنص الدال على كون الزكاة حقا لجميع الاصناف والجواب ان استحقاق الكل إنما يلزم لوكان اللام للتمليك وليس كذلك لما مر من أن الزكاة خالص حق الله تعالى ابتداء وانما تصير للفقراء بقاء بدوام اليد فتكون اللام للعاقبة دون التمليك وإنما أحال ذلك على غيره لأن كون اللام للعاقبة مجاز بعيد لا يصار اليه الا عند ظهور القرائن وقد أمكن على حمل اللام الاختصاص والدلالة على أن المصارف انما هي هذه الاصناف لا غير بمعنى أنه لا يجوز الصرف إلى غيرهم وأنهم هم الصالحون للصرف اليهم سواء صرف أو لم يصرف فبالصرف إلى البعض لا يتغير كون الكل مصارف وإنما يلزم التغيير لو كان اللام للتمليك فيفيد أن الزكاة ملك لجميع الاصناف فيكون صرفها إلى البعض صرف ملك الشخص الى غيره ثم تقرير المصنف رحمه الله تعالى لا يخلو عن ضعف لأنه قد سبق أن بطلان الجمعية وثبوت الحمل على الجنسية انما يكون عند تعذر الاستغراق فلا معنى لتعليل عدم امكان أن يراد بالفقراء الجميع ببطلان الجمعية أولا ويتعذر الاستغراق ثانيا ففي العبارة تسامح وأيضا المطلوب ههنا جواز الصرف الى بعض الاصناف وهذا لا يتفاوت بكون الفقراء للجمعية أو للجنسية فلا مدخل لما ذكره من أن الفقراء للجنس في اثبات كون اللام للعاقبة دون التمليك لجواز أن يلتزم الخصم بطلان الجمعية للجنس ويدعى كون الزكاة ملكا للاجناس المذكورة فلا مدفع له الا ما ذكرنا (قوله على أنه ان أريد هذا) أي توزيع جميع الصدقات على جميع الفقراء يلزم بطلان مذهب الشافعي رحمه الله تعالى لانه لا يقول بوجوب الصرف الى جميع أفراد كل صنف بل الى جمع منها فان قلت اذا كان للاستغراق كان المعنى كل صدقة لكل فقير وهذا أظهر بطلانا فلم عدل الى توزيع الجمع على الجمع قلت لأنه ربما يدعى أن معنى الاستغراق الشمول والإحاطة بمعنى المجموع فان مقابلة الجمع بالجمع تقتضي انقسام الآحاد الى الآحاد فابطل ذلك أيضا وسكت عما هو ظاهر البطلان (قوله واستعمال الماء لازالة النجاسة) يعني أن المقصود هو ازالة النجاسة لا الاستعمال بدليل جواز الاقتصاد على قطع موضع النجاسة أو حرقه وكون الماء آلة صالحة للازالة حكم شرعي معلل بكونه مزيلا فيعدى الى كل مائع يشاركه في ذلك وكونه مزيلا يتضمن أمرين طهارة المحل وعدم تنجس الآلة بالملاقاة الا ما وجدت والازالة بل الزيادة فان قيل بل الحكم بطهارة المحل لخاصية في الماء اذ لو كان لازالته لوجب أن يشاركه جميع المائعات المزيلة في

دفعا للحرج وهو أن لا يتنجس كل ما يصل اليه ولأن الماء مطهر طبعا فيزول به كلاهما بخلاف غيره كالخل مثلا فانه قالع يزول به الخبث لا الحدث فان قيل لما كان إزالة الحدث غير معقولة وجبت النية كالتيمم قلنا يأتى الجواب فى فصل المناقضة (فصل) العلة قيل المعرف ويشكل بالعلامة) اختلفوا فى تعريف العلة فقال البعض هى المعرف أى ما يكون دالا على وجود الحكم وقالوا العلل الشرعية كلها معرفات لأنها ليست فى الحقيقة بمؤثرة بل المؤثر هو الله تعالى قلنا تدخل العلامة فى تعريف العلة ولا يبقى الفرق بينهما لكن الفرق ثابت لأن الأحكام بالنسبة الينا مضافة الى العلل كالملك الى الشراء والقصاص إلى القتل وليست الأحكام مضافة الى العلامات كالرجم الى الاحصان فلا بد من الفرق بين العلة والعلامة (وقيل المؤثر وهى فى الحقيقة ليست بمؤثرة) اعلم ان البعض عرفوا العلة بالمؤثر والمراد بالمؤثر ما به وجود الشىء كالشمس للضوء والنار للاحراق والبعض أبطلوا تعريف العلة بالمؤثر بأنها فى الحقيقة ليست بمؤثرة بل العلل الشرعية كلها معرفات لأن الحكم قديم فلا يؤثر فيه الحادث والجواب عن هذا أنا قد ذكرنا أن الحكم المصطلح هو أثر حكم الله القديم فان إيجاب الله قديم والوجوب حادث فالمراد من المؤثر فى الحكم ليس أنه مؤثر فى الإيجاب القديم بل فى الوجوب الحادث بمعنى أن الله تعالى رتب بالايجاب القديم الوجوب على أمر حادث كالدلوك مثلا فالمراد بكونه مؤثرا أن الله تعالى حكم بوجوب ذلك الأثر بذلك الامر كالقصاص بالقتل والاحراق بالنار ولا فرق فى هذا بين العلل الحكم العقلية والشرعية فكل من جعل العلل العقلية مؤثرة بذواتها يجعل العلل الشرعية كذلك وهم المعتزلة فكما أن النار علة للاحتراق عندهم بالذات بلا خلق الله تعالى الاحتراق فان القتل العمد بغير حق علة لوجوب القصاص أيضا عقلا وكل من جعل العلل العقلية مؤثرة بمعنى أنه جرت العادة الالهية بخلق الأثر عقيب ذلك الشىء فيخلق الاحتراق عقيب مماسة النار لا أنها مؤثرة بذاتها يجعل العلل الشرعية كذلك بأنه تعالى حكم أنه كلما وجد ذلك الشىء يوجد عقيبه الوجوب حسب وجود الاحتراق عقيب مماسة النار فان المتولدات بخلق الله تعالى عند أهل

رفع الحدث قلنا الحكم بالطهارة عن الحدث بمعنى زوال المانع الشرعى ليس بمعقول إذ العضو طاهر لا ينجس بشىء ومن شرط القياس كون المعنى معقولا قيل ولو سلم أنه معقول فالماء يوجد مباحا لا يبالى بخبثه ولا يلحق به حرج بخلاف سائر المائعات وفيه نظر أما أولا فلانه لا عبرة بالفرق بعد تحقق العلة وهى الازالة وأما ثانيا فلانه منقوض برفع الخبث فان قلت قد ذكر فى بحث المناقضة أن التطهير بالماء معقول وفى الهداية أن غير المعقول هو الاقتصار على الأعضاء الأربعة وأما ازالة الحدث فمعقول قلت يأتى جوابه فى بحث المناقضة وذكر فخر الإسلام رحمه الله ان الماء مطهر بطبعه لم يحدث فيه معنى لا يعقل فلا يحتاج فى صيرورته مطهرا إلى النية بخلاف التراب فإنه ملوث إلا أن الشرع جعله مطهرا عند إرادة الصلاة فيفتقر إلى النية فان قيل هب ان قلع الخبث وإزالته بالماء معقول إلا أنه يتضمن امرا غير معقول وهو عدم تنجس الماء بأول الملاقاة قلت لا بأس بذلك بعد كون المعنى معقولا لأنه ملتزم لضرورة دفع الحرج (قوله وهو أن لا يتنجس كل ما يصل اليه) لنفى الشمول لا لشمول النفى (قوله ولان الماء مطهر طبعا) تعليل لمعقولية إزالة الماء للخبث وذلك لفرط لطافته وقوة إزالته وسرعة نفوذه وسهولة خروجه فيزول به الحدث والخبث جميعا بخلاف سائر المائعات فانه مطهر باعتبار القلع والازالة فيزول به الخبث لابتنائه على الرفع والقلع دون الحدث لعدم معقولية ثبوته وزواله (قوله ويشكل بالعلامة) وهى ما يعرف به وجود الحكم من غير أن يتعلق به وجوده ولا وجوبه كالاذان للصلاة والاحصان للرجم يعنى أن تعريف العلة بالمعرف للحكم ليس بمانع لدخول العلامة فيه قيل ولا جامع لخروج المستنبطة عنه لأنها عرفت بالحكم لأن معرفة علية الوصف متأخرة عن طلب عليته المتأخرة عن معرفة الحكم فلو عرف الحكم بها لكان العلم بها سابقا على معرفة الحكم فيلزم الدور وجوابه أن المعرف للعلة المتقدم عليها هو حكم الاصل والمعرف بالعلة المتأخر عنها هو حكم الفرع فلا دور فان قيل هما مثلان فيشتركان فى الماهية ولوازمها قلنا لا ينافى كون أحدهما أجلى من الآخر بعارض (قوله بل فى الوجوب الحادث) لقائل أن يقول الوجوب الحادث على ما زعمتم أثر للخطاب القديم وثابت به فكيف يكون أثرا لشىء آخر وهو فعل حادث كالقتل مثلا وجوابه ما أشار اليه من أن معنى تأثير الخطاب القديم فيه أنه حكم بترتبه على العلة وثبوته عقيبها وعلى هذا لا يبعد أن يراد بالحكم الخطاب القديم ويكون معنى تأثير العلة تأثيرها فى تعلق الخطاب بافعال العباد (قوله وكل من جعل العلل العقلية مؤثرة بذواتها يجعل العلل الشرعية كذلك) فان قلت كون الوقت موجدا لوجوب الصلاة والقتل لوجوب القصاص ونحو ذلك مما لا يذهب اليه عاقل لان هذه أعراض وأفعال لا يتصور منها إيجاد وتأثير قلت معنى تأثيرها بذواتها أن العقل يحكم بوجوب القصاص بمجرد القتل العمد العدوان من غير توقف على إيجاب من موجب وكذا فى كل ما تحقق عندهم أنه علة (قوله كلما وجد ذلك الشىء يوجد عقيبه الوجوب) فان قلت كثير من العلل الشرعية مما كانت متحققة قبل ورود الشرع من غير أن يوجد عقيبها الوجوب كالوقت مثلا قلت معنى كلامه أن كل شىء جعله الشارع علة لحكم فمعنى ذلك أنه حكم بأنه كلما يوجد ذلك الشىء بشرائطه يوجد

السنة والجماعة على ماعرف فى علم الكلام (إلا أن يقال بالنسبة الينا فان الأحكام تضاف إلى الأسباب فى حقنا) فانا مبتلون بنسبة الأحكام إلى الأسباب الظاهرة فيجب القصاص بالقتل وان كان فى الحقيقة المقتول ميت بأجله ففى ظاهر الشرع الأحكام مضافة إلى الأسباب فهذا معنى كونها مؤثرة (وقيل الباعث لا على سبيل الإيجاب) بعض الناس عرفوا العلة بالباعث يعنى ما يكون باعثا للشارع على شرع الحكم كما فى قولك جئتك لاكرامك الاكرام باعث على المجيء والقتل العمد باعث للشارع على شرع القصاص صيانة للنفوس وقوله لا على سبيل الإيجاب احتراز عن مذهب المعتزله فان العلة توجب على الله تعالى شرع الحكم عندهم على ماعرف ان الأصلح للعباد واجب على الله تعالى عندهم (أى المشتمل على حكمة مقصودة للشارع فى شرعه الحكم) هذا تفسير الباعث لا على سبيل الإيجاب فان المراد من الحكمة المصلحة والمراد من كونه مشتملا على الحكمة ان ترتب الحكم على هذه العلة محصل للحكمة فان العلة لوجوب القصاص القتل العمد العدوان ولا يتصور اشتماله على الحكمة إلا بهذا المعنى (من جلب نفع) أى إلى العباد (أو دفع ضر) أى عن العباد وهذا مبنى على أن أفعال الله تعالى معللة بمصالح العباد عندنا مع ان الأصلح لا يكون واجبا عليه خلافا للمعتزله وما أبعد عن الحق قول من قال انها غير معللة بها فان بعثة الأنبياء عليهم الصلاة والسلام لاهتداء الخلق وإظهار المعجزات لتصديقهم فمن أنكر التعليل فقد أنكر النبوة وقوله تعالى وما خلقت الجن والانس إلا ليعبدون وقوله تعالى وما أمروا إلا ليعبدوا الله وأمثال ذلك كثيرة فى القرآن ودالة على ما قلنا وأيضا لو لم يفعل لغرض أصلا يلزم العبث ودليلهم أنه ان فعل لغرض فان لم يكن حصول ذلك الغرض أولى به من عدمه امتنع منه فعله وان كان أولى به كان مستكملا به فيكون ناقصا فى ذاته وقد قيل عليه انه انما يكون مستكملا به لو كان الغرض (٦٣) راجعا إليه وهنا راجع إلى العبد وأجابوا عن ذلك ان تحصيل مصلحة العبد وعدمه ان استويا بالنسبة إليه لا يكون غرضا وداعيا له إلى الفعل لأنه حينئذ يلزم الترجيح من غير مرجح وان لم يستويا بالنسبة إليه يكون فعله أولى فيلزم الاستكمال أقول هذا الجواب غير مرضى لانا لا نسلم أنه ان استويا بالنسبة إليه لا يكون غرضا وداعيا ولا نسلم ان الترجيح من غير مرجح لم لا يجوز أن تكون الاولوية بالنسبة إلى العباد مرجحا (وكون العلة هكذا تسمى مناسبة) أى كونها بحيث تجلب النفع إلى العباد أو تدفع الضرر عنهم يسمى مناسبة والوصف المناسب ما يجلب نفعا أو يدفع ضررا وقد قال القاضى الامام أبو زيد الوصف المناسب ما لو عرض على العقول تلقته بالقبول وقد ذكروا أن المناسب اما حقيقى واما اقناعى فالحقيقى اما لمصلحة دينية كرياضة النفس وتهذيب الاخلاق فالوصف المناسب كالدلوك وشهود الشهر والحكم وجوب الصلاة والصوم والحكمة رياضة النفس وقهرها أو دنيوية وهى اما ضرورية وهى خمسة حفظ النفس والمال والنسب والدين والعقل فهذه الخمسة هى الحكمة والمصلحة فى شرعية القصاص والضمان وحد الزنا والجهاد وحرمة المسكرات والوصف المناسب هو القتل العمد العدوان والسرقة والغصب مثلا والزنا وحربية الكافر والاسكار واما محتاج إليها كما فى تزويج الصغيرة فالوصف المناسب هو الصغر والحكم شرعية التزويج والحكمة والمصلحة كون المولية تحت الكفء وهذه المصلحة ليست ضرورية لكنها فى محل الحاجة لأنه يمكن أن يفوت الكفء لا إلى بدل وأما أن لا تكون ضرورية ولا محتاجا إليها بل للتحسين كحرمة القاذورات فانها حرمت لنجاستها وعلو منصب الآدمى فلا يحسن تناولها والاقناعى ما يتوهم أنه مناسب ثم إذا تؤمل يظهر خلافه كنجاسة الخمر لبطلان بيعها فمن حيث أنها نجسة تناسب الادلال والبيع يقتضى الاعزاز لكن معنى النجاسة كونها مانعة من صحة الصلاة وهذا لا يناسب بطلان البيع (والحكمة المجردة لا تعتبر فى كل فرد لخفائها وعدم انضباطها بل فى الجنس فيضاف الحكم إلى وصف ظاهر منضبط يدور معها) أى يدور الوصف مع الحكمة (أو يغلب وجودها) أى وجود الحكمة (عنده) أى عند الوصف والمراد ان ترتب الحكم على الوصف يكون محصلا للحكمة دائما وفى الاغلب (كالسفر مع المشقة) أى ليس المراد ان المشقة هى

الحكم عقيبه بإيجاب الله تعالى فقيل وورود الشرع لا حكم بالعلية فلا وجوب عقيب وجود ذلك الشيء (قوله إلا أن يقال بالنسبة الينا) يعنى ان الموجب للأحكام هو الله تعالى إلا أن الإيجاب لما كان غيبا عنا ونحن عاجزون عن دركها شرع العلل موجبات للاحكام فى حق العمل ونسب الوجوب إليها فيما بين العباد (قوله فمن أنكر التعليل فقد أنكر النبوة) لأن تعليل بعثة النبى عليه الصلاة والسلام باهتداء الخلق لازم لها وكذا تعليل إظهار المعجزة على يد النبى عليه الصلاة والسلام بتصديق الخلق وإنكار اللازم إنكار الملزوم لانتفاء الملزوم بانتفاء اللازم (قوله والوصف المناسب ما يجلب نفعا أو يدفع ضررا) قريب مما ذكره الإمام فى المحصول أنه الوصف الذى يفضى إلى ما يجلب للانسان نفعا أو يدفع عنه ضررا وفسر النفع باللذة أو ما يكون طريقا إليها والضرر بالألم أو ما يكون طريقا إليه وقد يفسر المناسب بالوصف الملائم لأفعال العقلاء فى العادات الأولى قول من يجعل الاحكام الثابتة بالنصوص متعلقة بالحكم والمصالح والثانى قول من يأبى ذلك وقال القاضى الامام أبو زيد المناسب ما لو عرض على العقول تلقته بالقبول يعنى إذا عرض على العقل ان هذا الحكم إنما شرع لأجل هذه المصلحة يكون ذلك الحكم موصلا إلى تلك المصلحة عقلا وتكون تلك

الحكمة بل الحكمة هى دفع الضرر ودفع الضرر إنما يتحقق فى صورة وجود الضرر ووجود الضرر لا يتحقق إلا أن تكون المشقة موجودة ثم المشقة غالبة الوجود فى السفر فترتب الحكم وهو الرخصة على الوصف وهو السفر يكون محصلا للحكمة التى هى دفع الضرر فى الاغلب (وهنا ابحاث الاول الاصل فى النصوص عدم التعليل) عند البعض إلا بدليل كما قال عليه الصلاة والسلام الهرة ليست بنجسة لانها من الطوافين والطوافات عليكم فتعليله عليه الصلاة والسلام دل على أن هذا النص معلل وأن عدم نجاستها معلل بالطواف (لان النص موجب بصيغته لا بالعلة ولان التعليل بكل الاوصاف محال وبالبعض محتمل وعند البعض هى معللة بكل وصف إلا لمانع لان كل وصف صالح لهذا) أى للتعليل (والنص مظهر للحكم والعلة داعية) جواب عن قوله أن النص موجب للحكم بصيغته إلا بالعلة أى نعم أن النص موجب للحكم بمعنى أنه مظهر للحكم بصيغته لأنه داع بل الداعى إلى الحكم هو العلة (والتعليل لإثبات الحكم فى الفرع) جواب آخر عن قوله أن النص موجب بصيغته أى نعم أن النص موجب للحكم بصيغته فى الاصل لا فى الفرع بل فى الفرع موجب للحكم بسبب العلة ونحن انما نعلل لإثبات الحكم فى الفرع لا فى الاصل (وعند الشافعى رحمه الله تعالى معللة علة لكن لا بد من دليل يميز لان بعض الاوصاف متعد وبعضها قاصر فلو علل بكل وصف يلزم التعدية وعدمها وعندنا لا بد مع ذلك) أى مع ماقاله الشافعى رحمه الله تعالى (من الدليل على أن النص معلل فى الجملة لاحتمال أن يكون من النصوص الغير المعللة

المصلحة أمرا مقصودا عقلا ولا يخفى أن ماذهب اليه الجمهور من أن القتل العمد العدوان وصف مناسب لوجوب القصاص والإسكار لحرمة الخمر ونحو ذلك على ماصرح به فى التقسيم المذكور لا يستقيم على هذه التفاسير إذ ليس القتل مثلا مما يجلب نفعا أو يدفع ضررا ولا هو ملائم لأفعال العقلاء ولا هو مقصود من وجوب القصاص فلذا قال المصنف رحمه الله تعالى وقد ذكروا أن المناسب إما حقيقى واما اقناعى وأحاله على الغير لما أنه لا يستقيم على تفسير المصنف رحمه الله بل على التفسير الذى ذكره الآمدى فى الأحكام وهو أن المناسب عبارة عن وصف ظاهر منضبط يلزم من ترتب الحكم على وفقه حصول ما يصلح أن يكون مقصودا من شرع ذلك الحكم سواء كان المقصود جلب منفعة أو دفع مفسدة فانه يلزم من ترتب وجوب القصاص على القتل حصول ما هو مقصود من شرعية القصاص وهو بقاء النفوس على ما يشير اليه قوله تعالى ولكم فى القصاص حياة ويمكن أن يفسر ما ذكره أبو زيد بهذا المعنى أى المناسب هو الذى إذا عرض على العقل أن يلزم من ترتب الحكم عليه حصول ماهو المقصود منه يقبله وإنما عدل عنه الآمدى لأنه إنما يصلح للناظر لا للمناظر إذ ربما يقول الخصم هذا مما لا يتلقاه عقلى بالقبول فلا يكون مناسبا بالنسبة إلى وليس الاحتجاج بقبول الغير على أولى من العكس ويمكن أن يقال المراد عامة العقول ولذا ذكره بلفظ الجمع

(قوله الأصل فى النصوص عدم التعليل) اختلفوا فى ذلك على أربعة مذاهب فقيل الأصل عدم التعليل حتى يقوم دليل التعليل وقيل الأصل التعليل بكل وصف صالح لإضافة الحكم إليه حتى يوجد مانع عن البعض وقيل الأصل التعليل بوصف لكن لا بد من دليل يميزه من بين الأوصاف ونسب ذلك إلى الشافعى رحمه الله تعالى وقد اشتهر فيما بين أصحابه أن الأصل فى الأحكام هو التعبد دون التعليل والمختار أن الاصل فى النصوص التعليل وأنه لا بد من دليل يميز الوصف الذى هو علة ومع ذلك لا بد قبل التعليل والتمييز من دليل يدل على هذا النص الذى يراد استخراج علته معلل فى الجملة لان الظاهر وهو أن الاصل فى النصوص التعليل انما يصلح للدفع دون الإلزام وفى المذهب الثالث لا حاجة إلى ذلك بل يكفى أن الأصل فى النصوص التعليل وجه الأول أن النص موجب للحكم بصيغته لا بعلته إذ العلل الشرعية ليست من مدلولات النص وبالتعليل ينتقل الحكم من الصيغة إلى العلة التى هى من الصيغة بمنزلة المجاز من الحقيقة فلا يصار إليه إلا بدليل وأيضا التعليل اما بجميع الاوصاف وهو محال لأن المقصود هو التعدية ويمتنع وجود جميع أوصاف الأصل فى الفرع ضرورة التغاير والتمايز فى الجملة وأما البعض وهو أيضا باطل لان كل وصف عينه المجتهد محتمل للعلية وعدمها والحكم لا يثبت بالاحتمال فلا بد من دليل يرجح البعض فان قيل ههنا قسم آخر هو التعليل بكل وصف قلنا إما أن يراد كل وصف على الإطلاق فيستلزم تعدية الحكم إلى جميع المحال إذ ما من شيئين إلا وبينهما مشاركة ما فى وصف ما أو يراد كل وصف صالح للعلية وإضافة الحكم فيفضى إلى التناقض أى التعدية وعدمها لان بعض الاوصاف متعد وبعضها قاصر على ما سيجىء فلذا لم يتعرض ههنا لهذا القسم ووجه الثانى أن الادلة قائمة على حجية القياس من غير تفرقة بين نص ونص فيكون التعليل هو الاصل ولا يمكن بالكل ولا بالبعض دون البعض لما مر فتعين التعليل بكل وصف إلا أن يقوم مانع كمخالفة نص أو إجماع أو معارضة أوصاف ووجه الثالث أنه لا يمكن التعليل بجميع الاوصاف لما مر ولا بكل واحد لان منها ماهو قاصر يوجب حجر القياس وقصر الحكم على الاصل ومنها ماهو متعد يوجب التعدية إلى الفرع وهذا تناقض فتعين البعض وأيضا اختلاف الصحابة فى الفروع لاختلافهم فى العلة يدل على اجماعهم على أن

نظيره فى حديث الربا أن قوله عليه الصلاة والسلام يدا بيد يوجب التعيين وذلك من باب الربا أيضا لأنه لما شرط تعيين أحد البدلين احترازا عن بيع الدين بالدين) فانه عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع الكالىء بالكالىء (٦٥) (شرط تعيين الآخر احترازا عن شبهة

علة الحكم هو البعض دون المجموع أو كل واحد والبعض محتمل فلا بد له من مميز واحتياج التعيين والتمييز إلى الدليل لا ينافى كون الأصل هو التعليل وبهذا يخرج الجواب عن الدليل الثانى على القول الأول فلهذا اقتصر المصنف رحمه الله تعالى على جواب الدليل الأول ووجه الرابع ظاهر ولقائل أن يقول لا نسلم التعليل بالقاصرة يوجب عدم التعدية بل غايته أنه لا يوجب التعدية ولا يدل إلا على ثبوت الحكم فى المنصوص فعلى تقدير التعليل بكل وصف ثبت التعدية بالمتعدية وتكون القاصرة لتأكيد الثبوت فى الأصل ويدل على ذلك ما ادعيتم من أن نص الربا فى النقدين معلل عند الشافعية رحمهم الله تعالى بالثمنية مع تعدي وجوب التعيين إلى المطعوم (قوله نظيره) أى نظير الأصل المذكور فى قوله عليه السلام الذهب بالذهب والفضة بالفضة مثلا بمثل يدا بيد أن قوله عليه الصلاة والسلام يدا بيد يوجب التعيين لأن اليد آلة التعيين كالاشارة والاحضار وذلك من باب الربا أيضا أى وجوب التعيين من باب منع الربا والاحتراز عنه كوجوب المماثلة لأنه لما شرط فى مطلق البيع تعيين أحد البدلين احترازا عن بيع الدين بالدين شرط فى باب الصرف تعيين البدلين جميعا احترازا عن شبهة الفضل الذى هو ربا كما شرط المماثلة فى القدر احترازا عن حقيقة الفضل وقد وجدنا وجوب التعيين متعديا عن بيع النقدين إلى غيره حتى وجب التعيين فى بيع الحنطة بالشعير حيث لم يجز بيع حنطة بعينها بشعير لا بعينه مع الحلول وذكر الأوصاف وحتى شرط الشافعى رحمه الله تعالى التقابض فى المجلس فى بيع الطعام بالطعام سواء اتحد الجنس أو اختلف ليحصل التعيين فثبت باجماعهم على تعدية وجوب التعيين إلى غير النقدين أن نص الربا معلل فى حق وجوب التعيين إذ لا تعدية بدون التعليل فيجب أن يكون معللا فى حق وجوب المماثلة بطريق دلالة الإجماع حتى يتعدى إلى سائر الموزونات لأن ربا الفضل وهو مبنى تعديه وجوب المماثلة أشد ثبوتا وتحققا من ربا النسيئة وهو مبنى تعدية وجوب التعيين لأن فيه شبهة الفضل باعتبار مزية النقد على النسيئة وحقيقة الشىء أولى بالثبوت من شبهته والحاصل أن تعليل هذا النص فى ربا النسيئة دليل على كونه معللا فى ربا الفضل وكونه معللا فى ربا النسيئة مستند إلى الإجماع أو النص وهو قوله عليه الصلاة والسلام انما الربا فى النسيئة وأن النبى عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع الربا والريبة والمراد بالريبة شبهة الربا وفى بيع النقد بالنسيئة شبهة الربا فالدليل على كون النص معللا فى الجملة قد يكون نصا أو اجماعا وقد يكون تعليلا آخر وينتهى بالآخرة إلى نص أو اجماع قطعا للتسلسل وليس فى كلامهم ما يوهم أن كل تعليل يتوقف على تعليل آخر حتى يتوهم وروده الإشكال الذى أورده المصنف رحمه الله تعالى من لزوم التسلسل أو استغناء بعض التعليلات عن كون النص معللا وتقرير جوابه انا نشترط فى العلة التأثير أى اعتبار الشارع جنسه أو نوعه فى جنس الحكم أو نوعه فكلما ثبت علية الوصف ثبت تأثيره وكلما ثبت تأثيره ثبت كون النص معللا فى الجملة ضرورة أنه قد اعتبر علة لنوع الحكم المستفاد منه أو لجنسه وعلة الجنس علة للنوع وربما يقال أن استخراج العلة واعتبار كونها مؤثرة أو غير مؤثرة موقوف على كون النص معللا فاثبات ذلك به دور (قوله هذا ما قالوا) انما قال ذلك لما توهم من ورود الاشكال ولأن اثبات التعليل فى ربا النسيئة كاف فى كون النص من النصوص المعللة فى الجملة ولا حاجة إلى باقى المقدمات ولأن وجوب التعيين والمماثلة فى الأشياء الستة قد ثبت بالنص الوارد فيها وقد سبق أن من شرط التعليل والتعدية عدم النص فى الفرع ويمكن أن يجاب بانه مبنى على مذهب من لا يشترط ذلك على أنه لا مناقشة فى المثال ويكفى فيه الفرض والتقدير (قوله الثانى) اشارة إلى نفى شرائط اعتبرها بعضهم فى العلة وهى أن يكون وصفا لازما جليا

الفضل) فان للنقد مزية على النسيئة (وقد وجدنا هذا الحكم متعديا حتى لا يجوز بيع الحنطة بعينها بشعير بغير عينه اجماعا وشرط الشافعى رحمه الله تعالى التقابض فى بيع الطعام بالطعام فإذا وجدناه معللا فى ربا النسيئة نعلله فى ربا الفضل أيضا لأنه أثبت منه) لأن الربا هو الفضل الخالى عن العوض وهو موجود حقيقة فى ربا الفضل كبيع قفيز من الحنطة بقفيزين منها أما الربا فى النسيئة وهو بيع الحنطة بعينها بشعير بغير عينه نسيئة فشبهة الفضل قائمة لا حقيقة الفضل هذا ما قالوا واعلم أن اشتراط هذا الشرط وهو كون هذا النص معللا فى الجملة فى غاية الصعوبة لأن التعليل ان توقف على تعليل آخر فالتعليل الموقوف عليه ان توقف على تعليل آخر يلزم التسلسل وان لم يتوقف يثبت أن بعض التعليلات لم يتوقف على هذا ويمكن أن يجاب عن هذا بانا لما شرطنا فى العلة التأثير وهو أن يثبت بالنص أو الإجماع اعتبار الشارع جنس هذا الوصف أو نوعه فى جنس هذا الحكم أو نوعه لا يثبت التأثير إلا وان يثبت كون هذا النص من النصوص المعللة لأنه كلما ثبت اعتبار الشارع جنس هذا الوصف أو نوعه فى جنس هذا الحكم أو نوعه ثبت أن هذا النص من النصوص المعللة (الثانى يجوز أن تكون العلة وصفا لازما كالثمنية للزكاة فى المضروب عندنا) فان الذهب والفضة خلقا ثمنا

وهذا الوصف لا ينفك عنهما أصلا (حتى تجب الزكاة فى الحلى وللربا عنده وعارضا كالكيل للربا) فان الكيل ليس بلازم حسا للحنطة والشعير فانهما قد يباعان وزنا (وجليا وخفيا على ما يأتى واسما) أى اسم جنس (كقوله عليه الصلاة والسلام فى المستحاضة أنه دم عرق انفجر وهذا اسم مع وصف عارض) الدم اسم جنس والانفجار وصف عارض (وحكما كقوله عليه الصلاة والسلام أرأيت لو كان على أبيك دين) قاس النبى عليه الصلاة والسلام اجزاء قضاء الحج عن الاب على اجزاء قضاء دين العباد عن الاب والعلة كونهما دينا وهو حكم شرعى لان الدين لزوم حق فى الزمة (وكقولنا فى المدبر أنه مملوك تعلق عتقه بمطلق موت المولى فلا يباع كأم الولد) فيه قياس عدم جواز بيع المدبر على عدم جواز بيع أم الولد والعلة كونهما مملوكين تعلق عتقهما بمطلق موت المولى وهذا حكم شرعى وإنما قال بمطلق موت المولى احترازا عن المدبر المقيد كقوله إن مت فى هذا المرض فانت حر (ومركبا كالكيل والجنس وغير مركب وهذا ظاهر ومنصوصة وغير منصوصة كما يأتى. مسئلة. ولا يجوز التعليل بالعلة القاصرة عندنا) وعند الشافعى رحمه الله تعالى يجوز فانه جعل علة الربا فى الذهب والفضة الثمنية فهى مقتصرة على الذهب والفضة غير متعدية عنهما اذ غير الحجرين لم يخلق ثمنا والخلاف فيما اذا كانت العلة مستنبطة أما إذا كانت منصوصة فيجوز عليتها اتفاقا (لأن الحكم فى الاصل ثابت بالنص) سواء كان معقول المعنى أولا (وإنما يجوز التعليل الاعتبار اذ ليس للعبد بيان لمية أحكام الله تعالى وما قالوا ان فائدة التعليل لا تنحصر فى هذا) أى فى الاعتبار (وفائدته أن يصير الحكم أقرب الى القبول ليس بشىء. اذ الفائدة الفقهية ليست الا اثبات الحكم

يلزم

منصوصا عليه ليس بمركب ولا حكم شرعى حتى لا يجوز التعليل بالعارض لأن انفكاكه يوجب انتفاء الحكم والجواب أن المعتبر صلاحية المحل للاتصاف به ولا بالخفى كرضا المتعاقدين فى ثبوت حكم البيع وجوابه يأتى فى فصل الاستحسان وهو أن الخفى قد يكون أقوى والاعتبار بالقوة أولى ولا بغير المنصوص لما يأتى مع جوابه ولا بالمركب من وصفين فصاعدا وإلا لكانت العلة صفة زائدة على المجموع ضرورة أنا نعقل المجموع ونجهل كونه علة بناء على الذهول أو الحاجة إلى النظر والمجهول غير المعلوم واللازم وهو كون العلة صفة للمجموع باطل لأن صفة الكل إن لم تقم بشىء من الأجزاء لم تكن صفة له وإن قامت فاما بكل جزء فيكون كل جزء علة والمقدر خلافه وأما بجزء واحد فيكون هو العلة ولا مدخل لسائر الأجزاء وأما بالمجموع من حيث هو المجموع وحينئذ إن لم يكن له جهة واحدة فظاهر وإن كانت ينتقل الكلام إليها وإلى كيفية قيامها بالمجموع ويتسلسل والجواب أنه لا معنى لكون الوصف علة إلا قضاء الشارع بثبوت الحكم عنده رعاية لمصلحة وليس ذلك صفة له بل جعله الشارع متعلقا به ولو سلم فالعلية وجهة الوحدة من الاعتبارات التى ينقطع التسلسل فيها بانقطاع الاعتبار ولا يجوز التعليل بحكم شرعى لأنه إما متقدم بالزمان على ما فرض معلولا فيلزم تخلف المعلول أو متأخر فيلزم تقدم المعلول أو مقارن فيلزم التحكم إذ ليس أحدهما أولى بالعلية والجواب أن تأثير العلل الشرعية ليس بمعنى الايجاد والتحصيل حتى يمتنع التقدم أو التخلف ولو سلم فيجوز أن يكون أحد الحكمين صالحا للعلية من غير عكس أو يكون الثابت بالدليل علية أحدهما دون الآخر فلا يلزم التحكم فظهر بطلان الأدلة على اشتراط الشروط المذكورة وقد ثبت بالأدلة السابقة حجية القياس وصحة التعليل من غير فصل بين اللازم والعارض أو الجلى والخفى إلى غير ذلك فثبت المطلوب والمراد بكون العلة اسم جنس أن يتعلق الحكم بمعناه القائم بنفسه مثل كون الخارج من المستحاضة دم عرق منفجر لا أن يتعلق بنفس الاسم المختلف باختلاف اللغات (قوله لأن الحكم فى الاصل ثابت بالنص) إشارة إلى الجواب عن استدلال الخصم وهو أن النص إذا كان معقولا فالحكم ثابت بالعلة دون النص لأنه لا معنى للعلة إلا ما ثبت به الشىء ولا شىء ههنا يثبت به سوى الحكم ولذا يعدى إلى الفرع بأن يقال ثبت فى الاصل بالعلة وهى موجودة فى الفرع فيثبت فيه أيضا وعدم التعدى لا يصلح مانعا للاجماع على جواز العلة القاصرة المنصوصة فأجاب بأن الحكم فى الأصل ثابت بالنص سواء كان معقول المعنى أو لم يكن علل أو لم يعلل فبعد التعليل لو أضيف إلى العلة لزم بطلان النص فالمثبت للحكم هو النص ومعنى علية الوصف كونه باعثا للشارع على شرع الحكم وإنما جازت التعدية إلى الفرع لما فى التعليل من تعميم النص وشموله للفرع وبيان كونه مثبتا لحكم الفرع وقيل حكم الأصل مضاف إلى النص فى نفسه وإلى العلة فى حق الفرع وهذا القدر من الاشتراك كاف فى القياس (قوله وإنما يجوز التعليل) احتجاج على امتناع التعليل بالعلة القاصرة أى وإنما جاز التعليل بغير المنصوصة لأن الشارع لما أمر بالاعتبار المبنى على التعليل مع ندرة العلة المنصوصة كان ذلك إذنا لبيان لمية الأحكام لأجل القياس فيبقى بيان اللمية بالقاصرة على الامتناع حتى يرد بها نص الشارع (قوله إذ الفائدة الفقهية ليست إلا إثبات الحكم) لقائل أن يقول إن أريد بالفائدة الفقهية ما يكون له تعلق بالفقه ونسبة إليه فلا نسلم انحصارها فى إثبات الحكم لجواز أن يكون سرعة الاذعان وزيادة الاطمئنان بالأحكام والاطلاع على حكمة الشارع فى شرعيتها وإن أريد المسئلة الفقهية فلا نسلم أن التعليل لا يكون إلا لأجلها لجواز أن يكون لفائدة أخرى متعلقة بالشرع فلا

فان قيل التعدية موقوفة على التعليل فتوقفه عليها دور قلنا يتوقف على علمه بأن الوصف حاصل فى الغير) أى التعليل لا يتوقف على التعدية بل يتوقف التعليل على العلم بأن هذا الوصف حاصل فى غير مورد النص واعلم أن كثيرا من العلماء قد تحيروا فى هذه المسئلة واستبعدوا مذهب أبى حنيفة رحمه الله تعالى فيها توهما منهم أن الحق أن يتفكروا أولا فى استنباط العلة أن العلة فى الأصل ما هى فاذا حصل غلبة الظن بالعلة فان كانت متعدية من الأصل أى حاصلة فى غير صورة الأصل يتعدى الحكم والا فلا بل يقتصر الحكم على مورد النص أو مورد الإجماع فيقتصر الحكم أما توقف التعليل على التعدية أو على العلم بأن العلة حاصلة فى غير الأصل فلا معنى له فأقول هذه المسئلة مبنية على اشتراط التأثير عند أبى حنيفة رحمه الله وعلى الاكتفاء بالإخالة عند الشافعى رحمه الله ومعنى التأثير اعتبار الشارع جنس الوصف أو نوعه فى جنس الحكم أو نوعه فان كان الوصف مقتصرا على مورد النص غير حاصل فى صورة أخرى لا يحصل غلبة الظن بالعلة أصلا لأن نوع العلة أو جنسها لما لم يوجد فى صورة أخرى لا يدرى أن الشارع اعتبره أو لم يعتبره وعند الشافعى رحمه الله لما كان مجرد الإخالة كافيا يحصل الوقوف على العلة مع الاقتصار على مورد النص فحاصل الخلاف أنه إذا كان الوصف مقتصرا على مورد النص أو الإجماع يمتنع

الوقوف بطريق الاستنباط على كونه علة عندنا خلافا له فهذا الذى ذكرنا من مبنى الخلاف أفاد عدم صحة التعليل بالوصف القاصر عندنا وصحته عنده وثمرة الخلاف أنه إذا وجد فى مورد النص وصفان قاصر ومتعد وغلب على ظن المجتهد أن القاصر علة هل يمنع التعليل بالمتعدى أم لا فعنده يمنع وعندنا لا فانه لا اعتبار لغلبة الظن بعلية الوصف القاصر فانها مجرد وهم لا غلبة ظن فلا تعارض غلبة الظن بعلية الوصف المتعدى المؤثر كما أن توهم أن لخصوصية الأصل تأثيرا فى الحكم فهذا المعنى لا يمنع التعليل بالوصف المتعدى المؤثر فكذا ههنا إلا إذا كان الوصف القاصر يثبت عليته بالنص كقوله عليه الصلاة والسلام حرمت الخمر لعينها فحينئذ يثبت عليته ويكون مانعا من علية وصف آخر فان قيل تعليلكم بالثمنية للزكاة فى المضروب تعليل بالوصف القاصر قلنا لا بل متعد إلى الحلى فان قيل تعديته إلى الحلى لا تدل كونه وصفا مؤثرا وقد جعلتم هذه المسئلة مبنية على التأثير قلنا معنى قولنا أن الثمنية علة للزكاة فى المضروب هو أن كون الذهب والفضة خلقا ثمنين دليل على أنهما غير مصروفين إلى الحاجة الأصلية بل هما من أموال التجارة خلقة فيكونان من المال النامى وتأثير المال النامى فى وجوب الزكاة عرف شرعا فمعنى كون الثمنية علة للزكاة أن الثمنية من جزئيات كون المال ناميا فتكون علة مؤثرة باعتبار أن الشارع اعتبر جنسه فى حكم وجوب الزكاة فالعلة فى الحقيقة النماء لا الثمنية (مسئلة ولا يجوز التعليل بعلة اختلف فى وجودها فى الفرع أو فى الأصل كقوله فى الأخ انه شخص يصح التكفير باعتاقه فلا يعتق إذا ملكه كابن العم فانه ان أراد عتقه اذا ملكه لا يفيده) لأن هذا الوصف غير موجود فى ابن العم (وان أراد اعتاقه بعدما ملكه فلا نسلم ذلك فى الأخ وكقوله ان تزوجت زينب فكذا تعليق فلا يصح بلا نكاح كما لو قال زينب التى أتزوجها طالق لأنا نمنع وجود التعلق فى الأصل

يلزم العبث وقد يقال أن دليل الشرع لا بد من أن يوجب علما أو عملا والتعليل بالقاصرة لا يوجب العلم وهو ظاهر ولا العمل لأنه واجب بالنص والاطلاع على الحكمة من باب العلم فلا يعتبر فى حقه التعلل المفيد للظن وجوابه أن التعليل بالقاصرة ليس من الأدلة الشرعية ولو سلم فيفيد الظن بالحكمة والمصلحة وهو يوجب سرعة الإذعان وشدة الاطمئنان وأيضا منقوض بالتعليل بالعلة القاصرة المنصوصة بنص ظنى واعلم أنه لا معنى للنزاع فى التعليل بالعلة القاصرة الغير المنصوصة لأنه إن أريد عدم الجزم بذلك فلا نزاع وان أريد عدم الظن فبعدما غلب على رأى المجتهد علية الوصف القاصر وترجح عنده ذلك بامارة معتبرة فى استنباط العلل لم يصح نفى الظن ذهابا إلى أنه مجرد وهم على ما زعم المصنف رحمه الله تعالى وأما عند عدم رجحان ذلك أو عند تعارض القاصر والمتعدى فلا نزاع فى أن العلة هو الوصف المتعدى (قوله فان قيل) تقرير السؤال لو كانت صحة التعليل موقوفة على تعدية العلة لم تكن تعديتها موقوفة على صحتها لامتناع الدور واللازم منتف للاتفاق على توقف التعدية على ثبوت العلية الموقوف على صحتها وتقرير الجواب أن الموقوف على التعليل هو التعدية بمعنى اثبات حكم مثل حكم الأصل فى الفرع والتعليل موقوف على التعدية بمعنى العلم بوجود الوصف فى غير مورد النص فلا دور وقد يجاب بأنه دور معية لا دور تقدم إذ العلة لا تكون إلا متعدية لا أن كونها متعدية يثبت أولا ثم تكون علة (قوله هذه المسئلة مبنية على اشتراط التأثير) فيه نظر لأن اقتصار الوصف على مورد النص وعدم حصوله فى صورة أخرى مع عدم النص على علية الوصف لذلك الحكم لا ينافى وجود جنس الوصف فى صورة أخرى واعتبار الشارع اياه فى جنس الحكم بان يثبت ذلك بنص أو اجماع (قوله ويكون مانعا من علية وصف آخر) قيل عليه لا تزاحم فى العلل فيجوز أن يثبت بالنص أو غيره للحكم علة قاصرة وأخرى متعدية ويتعدى الحكم باعتبار المتعدية دون القاصرة (قوله وإن أراد اعتاقه) يعنى ان أراد أنه يصير ملكا له ثم يقع عن الكفارة باعتاق قصدى واقع بعد الملك فلا نسلم وجود هذا الوصف فى الفرع أعنى

أو ثبت الحكم فى الأصل بالإجماع مع الاختلاف فى العلة كقوله فى قتل الحر بالعبد انه عبد فلا يقتل بالحر كالمكاتب) أى مكاتب قتل وله مال يفى ببدل الكتابة وله وارث غير سيده (فنقول العلة فى الأصل جهالة المستحق لا كونه عبدا ، مسئلة ولا يجوز التعليل بوصف يقع به الفرق كقوله مكاتب فلا يصح التكفير باعتاقه كما إذا أدى بعض البدل فنقول أداء بعض البدل عوض مانع ، الثالث تعرف العلة بأمور أولها النص اما صريحا كقوله تعالى كيلا يكون دولة) يقال صار الفىء دولة بينهم يتداولونه بأن يكون مرة لهذا ومرة لذلك (وقوله تعالى لدلوك الشمس وقوله تعالى فبما رحمة من الله وغيرها من ألفاظ التعليل أو ايماء بأن يترتب الحكم على الوصف بالفاء فى أيهما كان نحو قوله تعالى السارق والسارقة فاقطعوا أيديهما وقوله عليه الصلاة والسلام لا تقربوه طيبا فانه يحشر يوم القيامة ملبيا والحق أن هذا صريح) لأن الفاء فى مثل هذه الصورة للتعليل فصار كاللام فمعناه لأنه يحشر (وكذا فى لفظ الراوى نحو زنى ماعز فرجم أو يترتب الحكم على المشتق نحو أكرم العالم أو يقع جوابا نحو واقعت امرأتى فى نهار رمضان فقال أعتق رقبة أو يكون بحيث لو لم يكن علة لم يفد نحو انها من الطوافين والحق أن هذا صريح) اذ كلمة ان إذا وقعت بين الجملتين تكون لتعليل الأولى بالثانية كقوله تعالى وما أبرىء نفسى ان النفس لأمارة بالسوء ونظائره كثيرة فاما أن تكون ان فى مثل هذا الكلام للتعليل أو يكون تقديره لأن والحذف غير الايماء .(ونحو أرأيت لو كان على أبيك دين الحديث أو يفرق فى الحكم بين شيئين بحسب وصف مع ذكرهما نحو للفارس سهمان وللراجل سهم) فانه فرق فى هذا الحكم بين الفارس والراجل (بحسب وصف الفروسية وضدها) فقوله مع ذكرهما اما أن يرجع الضمير إلى الحكمين باعتبار أنه ذكر الفرق بين الشيئين فى الحكم ففهم الحكمان فيرجع الضمير إليهما أو يرجع الضمير إلى الشيئين (أو ذكر أحدهما) أى أحد الحكمين أو أحد الشيئين (نحو القاتل لا يرث) فان تخصيص القاتل بالمنع من الارث مع سابقة الارث يشعر بأن علة المنع القتل (أو يفرق بينهما بطريق الاستثناء نحو الا أن يعفون) قال الله تعالى وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم الا أن يعفون والعفو يكون علة لسقوط المفروض (أو بطريق الغاية نحو حتى يطهرن أو بطريق الشرط نحو مثلا بمثل فان اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم) فاختلاف الجنس يكون علة لجواز البيع

ليكون

الأخ بل هو يعتق بمجرد الملك (قوله أو ثبت) عطف على اختلف أى لا يجوز التعليل بعلة اختلف فى عليتها مع الإجماع على ثبوت الحكم فى الأصل كالاختلاف فى أن علة عدم قتل الحر بالمكاتب هو كونه عبدا أو الجهل بأن مستحق استيفاء القصاص هو السيد أو غيره من الورثة بناء على عدم العلم بأنه هل يفى ببدل الكتابة أم لا (قوله أداء بعض البدل عوض) والعوض مانع من جواز التكفير وهو موجود فى الأصل دون الفرع فان قلت هذا ليس من قبيل التعليل بوصف يقع به الفرق اذ أداء بعض البدل لا يوجد فى الفرع وهو المكاتب الذى لم يؤد شيأ فكيف يجعل علة قلت معنى الكلام انه لا يجوز التعليل بعلة مع وصف يقع به الفرق فالباء فى قوله بوصف ليست صلة للتعليل بل هى باء المصاحبة وحينئذ لا إشكال (قوله الثالث) لا شك أن كون الوصف الجامع علة حكم خبرى غير ضرورى فلا بد فى إثباته من دليل وله مسالك صحيحة ومسالك يتوهم صحتها فلا بد من التعرض لهما ولما يتعلق بكل منهما والمسالك الصحيحة ثلاثة النص والإجماع والمناسبة ثم النص إما صريح وهو ما دل بوضعه واما إيماء وهو أن يلزم من مدلول اللفظ فالصريح له مراتب منها ما صرح فيه بالعلية مثل العلة كذا أو لأجل كذا أو كى يكون كذا ومنها ما ورد فيه حرف ظاهر فى التعليل مثل لكذا أو بكذا وإن كان كذا فان هذه الحروف قد تجىء لغير العلية كلام العاقبة وباء المصاحبة وان المستعملة فى مجرد الشرط والاستصحاب ومنها ما دخل فيه الفاء فى كلام الشارع أما فى الوصف مثل زملوهم بكلومهم ودمائهم فانهم يحشرون وأوداجهم تشخب دما وأما فى الحكم نحو والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما والحكمة فيه أن الفاء للترتيب والباعث مقدم فى التعقل متأخر فى الخارج فيجوز دخول الفاء على كل منهما ملاحظة للاعتبارين وهذا دون ما قبله لأن الفاء للتعقيب ودلالته على العلية استدلالية ومنها ما دخل فيه الفاء فى لفظ الراوى مثل سها فسجد وزنى ماعز فرجم وهذا دون ما قبله لاحتمال الغلط الا انه لا ينفى الظهور وأما الايماء فهو أن يقرن بالحكم ما لو لم يكن هو أو نظيره للتعليل لكان بعيدا فيحمل على التعليل دفعا للاستبعاد كما فى قصة الاعرابى فان غرضه من ذكر المواقعة بيان حكمها وذكر الحكم جواب له ليحصل غرضه لئلا يلزم اخلاء السؤال عن الجواب وتأخير البيان عن وقت الحاجة فيكون السؤال مقدرا فى الجواب كأنه قال واقعت فكفر وهذا يفيد أن الوقاع علة للاعتاق الا ان الفاء ليست محققة

(واعلم أن فى هذه المواضع ان سلم العلية) إنما قال ان سلم العلية لأن العلية فى بعض هذه المواضع غير مسلمة نحو واقعت امرأتى لأنه وإن نسب الحكم إلى المواقعة لكن يمكن أن تكون العلة شيئا يشمل علية المواقعة كهتك حرمة الصوم مثلا (لكن بعد تلك العلل لا يمكن بها القياس أصلا نحو السارق والسارقة لأن السرقة إن كانت علة فكلما وجدت يثبت الحكم القطعى نصا لا قياسا وكذا فى زنى ماعز ونحوه فاستخرجه وأيضا النص يدل على ترتب الحكم على تلك القضية فى واقعت امرأتى ونحوها لا على كونها مناطا فانه يمكن أن يكون هتك حرمة الصوم وأيضا الغاية والاستثناء لا يدلان على العلية وثانيها الاجماع كاجماعهم على أن الصغر علة لثبوت الولاية عليه فى المال وثالثها المناسبة وشرطها الملاءمة وهى أن تكون على وفق العلل الشرعية وأظن أن المراد منه أن الشرع اعتبر جنس هذا الوصف فى جنس هذا الحكم ويكفى الجنس البعيد هنا بعد أن يكون أخص من كونه متضمنا لمصلحة فان هذا مرسل لا يقبل اتفاقا) وكلمة هذا إشارة إلى كونه متضمنا لمصلحة (لكن كلما كان الجنس أقرب كان القياس أقوى) الاستدراك يتعلق بقوله ويكفى الجنس البعيد هنا

ليكون صريحا بل مقدرة فيكون ايماء مع احتمال عدم قصد الجواب كما يقال العبد طلعت الشمس فيقول السيد اسقنى ماء وكحديث الخثعمية فانها سألت النبى ﷺ عن دين الله تعالى فذكر نظيره وهو دين الآدمى فنبه على كونه علة للنفع والا لزم العبث والايماء له أيضا مراتب كذا ذكره ابن الحاجب وفيه تصريح بان مثل قوله عليه الصلاة والسلام فانه يحشر ملبيا من قبيل التصريح على ماذكره المصنف رحمه الله تعالى دون الايماء على ماوقع فى المحصول وأما كلمة ان بدون الفاء مثل إنها من الطوافين فالمذكور فى أكثر الكتب انها من قبيل الصريح لما ذكره الشيخ عبد القاهر انها فى مثل هذه المواقع تقع موقع الفاء وتغنى غناءها وجعلها بعضهم من قبيل الايماء نظرا إلى انها لم توضع للتعليل وإنما وقعت فى هذه المواقع لتقوية الجملة التى يطلبها المخاطب ويتردد فيها ويسأل عنها ودلالة الجواب على العلية إيماء لا صريح وبالجملة كلمة إن مع الفاء أو بدونها قد تورد فى أمثلة الصريح وقد تورد فى أمثلة الإيماء ويعتذر عنه بانه صريح باعتبار ان والفاء وإيماء باعتبار ترتب الحكم على الوصف وأما ما ذكره المصنف رحمه الله تعالى فى تعلية ان من احتمال كونها على حذف اللام فبعيد لأنه إنما يكون فى أن بالفتح (قوله واعلم أن فى هذه المواضع) فيه سوء ترتيب لأنه كان ينبغى أن يقدم المنع ثم يتكلم على تقدير التسليم ثم المتمسكون بمسلك الايماء لا يدعون أنه يدل على العلية قطعا حتى يكون احتمال أن تكون العلة شيئا آخر قادحا فى كلامهم بل يدعون فيه الظن وظهور العلية دفعا للاستبعاد والغاية والاستثناء وغيرهما سواء فى ذلك وأما التعليل بالعلة القاصرة التى لا يمكن بها القياس فجائز اتفاقا فى المنصوصة أى التى يدل عليها النص صريحا أو إيماء مثل أقم الصلاة لدلوك الشمس والسارق فاقطعوا أيديهما والقاتل لا يرث وللفارس سهمان فمقصودهم بيان وجوه دلالة النص على العلية سواء أمكن بها القياس أو لم يمكن (قوله وثالثها المناسبة) وهى كون الوصف بحيث يكون ترتب الحكم عليه متضمنا لجلب نفع أو دفع ضرر معتبر فى الشرع كما يقال الصوم شرع لكسر القوة الحيوانية فانه نفع بحسب الشرع وإن كان ضررا بحسب الطب وقد اضطرب كلام القوم فى بحث المناسبة وأقسامها وما يتعلق بها وللمصنف رحمه الله تعالى فى تحقيق هذا المقام تعليق أورد فيه غاية ما أدى إليه نظره فنحن نورده ونزيد عليه نبذا من كلام القوم يطلعك على اختلاف كلمتهم فى هذا المقام عسى أن تفوز فى اثنائه بالمرام فالمذكور فى كلام فخر الإسلام رحمه الله تعالى ومن تبعه ان جمهور العلماء على أن الوصف لا يصير علة بمجرد الاطراد بل لا بد لذلك من معنى يعقل بأن يكون صالحا للحكم ثم يكون معدلا بمنزلة الشاهد لا بد من اعتبار صلاحه للشهادة بالعقل والبلوغ والحرية والإسلام ثم اعتبار عدالته بالإجتناب عن محظورات الدين فكذا لا بد لجعل الوصف علة من صلاحه للحكم بوجود الملايمة ومن عدالته بوجود التأثير فالتعليل لا يقبل مالم يقم الدليل على كون الوصف ملائما وبعد الملايمة لا يجب العمل به إلا بعد كونه مؤثرا عندنا ومخيلا عند أصحاب الشافعى رحمه الله تعالى فالملايمة شرط لجواز العمل بالعلل والتأثير أو الاخالة شرط لوجوب العمل دون الجواز حتى لو عمل بها قبل ظهور التأثير نفذ ولم ينفسخ ومعنى الملايمة الموافقة والمناسبة للحكم بأن يصح إضافة الحكم إليه ولا يكون نائيا عنه كاضافة ثبوت الفرقة فى إسلام أحد الزوجين إلى اباء الآخر عن الإسلام لأنه يناسبه لا إلى وصف الإسلام لأنه ناب عنه لأن الإسلام عرف عاصما للحقوق لا قاطعا لها وهذا معنى قولهم الملايمة ان يكون الوصف على وفق ما جاء من السلف فانهم كانوا يعللون بالأوصاف الملائمة للاحكام لا النائية عنها فظهر من هذا أن معنى الملايمة هو المناسبة وانها تقابل الطرد أعنى

(والملائم كالصغر فانه علة لثبوت الولاية عليه لما فيه من العجز وهذا يوافق تعليل الرسول عليه الصلاة والسلام لطهارة سؤر الهرة بالطواف لما فيه من الضرورة) فان العلة فى أحد الصورتين العجز وفى الأخرى الطواف فالعلتان وان اختلفتا لكنهما مندرجتان تحت جنس واحد وهو الضرورة والحكم فى احدى الصورتين الولاية وفى الأخرى الطهارة وهما مختلفان لكنهما مندرجان تحت جنس واحد وهو الحكم الذى يندفع به الضرورة فالحاصل أن الشرع اعتبر الضرورة فى اثبات حكم يندفع به الضرورة أى اعتبر الضرورة فى حق الرخص (وكما يقال قليل النبيذ يحرم كقليل الخمر والعلة أن قليله يدعو إلى كثيره والشرع اعتبر جنس هذا فى الخلوة مع الجماع وكذا حمل حد الشرب على حد القذف) فان الشرع اعتبر إقامة السبب الداعى مقام المدعو إليه فى الخلوة مع الجماع فان فيه إقامة الداعى مقام المدعو إليه وقد قال على كرم الله وجهه فى حد الشرب إذا شرب سكر وإذا سكر هذى وإذا هذى افترى وحد المفترين ثمانون (وإذا وجدت الملايمة يصح العمل ولا يجب عندنا بل يجب إذا كانت مؤثرة فالملايمة كاهلية الشهادة

وجود الحكم عند وجود الوصف من غير اشتراط ملايمة أو تأثير او وجوده عند وجوده وعدمه عند عدمه على اختلاف الرأيين والمذكور فى أصول الشافعية أن المناسبة هو كون الوصف بحيث يجلب للانسان نفعا أو يدفع عنه ضررا وهو كون الوصف على منهاج المصالح بحيث لو أضيف الحكم اليه انتظم كالاسكار لحرمة الخمر بخلاف كونها مائعا يقذف بالزبد و يحفظ فى الدن وأن من المناسب ملائما وغير ملائم فخلط المصنف رحمه الله تعالى كلام الفريقين وذهب إلى أن المناسب ما يكون متضمنا لمصلحة اعتبرها الشرع كحفظ النفس والمال والدين والنسب والعقل وغير ذلك مما سبق ذكره والملايمة شرط زائد على ذلك فلا بد أن يفسر بما يغايرها ويكون أخص منها وقد فسرها القوم بكون الوصف على وفق العلل الشرعية وظن المصنف رحمه الله تعالى ان المراد منه اعتبار الشارع جنس هذا الوصف فى جنس هذا الحكم فالمراد الجنس الذى هو أخص من كونه متضمنا لمصلحة اعتبرها الشرع كمصلحة حفظ النفس مثلا فالمراد أنه يجب أن يكون أخص من مصلحة حفظ النفس وكذا من مصلحة حفظ الدين إلى غير ذلك ولا يكفى كونه أخص من المتضمن لمصلحة ما لأن المتضمن لمصلحة حفظ النفس أخص من المتضمن لمصلحة ما وليس بملائم حتى لو قيل شرع هذا الحكم لمصلحة حفظ النفس لم يصح لأنه تعليل بالمناسب دون الملائم ومجرد حفظ النفس قد لا يكون مصلحة كما فى الجهاد بل لا بد من خصوصية اعتبرها الشارع ثم الجنس الذى اعتبره الشارع فى جنس الحكم قد يكون قريبا لا واسطة بينه وبين نوع الوصف وقد يكون بينهما واسطة أو أكثر وهذا متصاعد إلى أن يبلغ الجنس الذى هو أعم من الكل وأخص من المتضمن لحفظ مصلحة النفس مثلا وكلما كان الجنس أقرب إلى الوصف أى أقل واسطة وأشد خصوصية كان القياس أقوى وبالقبول أحرى لكونه بالتأثير أنسب وإلى اعتبار الشرع أقرب قال الآمدى فى الأحكام أن لكل من الوصف والحكم أجناسا عالية وقريبة ومتوسطة فالجنس العالى للحكم الخاص هو الحكم وأخص منه الوجوب مثلا ثم العبادة ثم الصلاة ثم المكتوبة والجنس العالى للوصف الخاص كونه وصفا تناط الأحكام به وأخص منه المناسب ثم المصلحة الضرورية ثم حفظ النفس وهكذا ولا شك ان الظن الحاصل باعتبار خصوص الوصف فى خصوص الحكم لكثرة ما به الاشتراك أقوى من الظن الحاصل من اعتبار العموم فى العموم فما كان الاشتراك فيه بالجنس السافل فهو أغلب على الظن وما كان بالعالى فهو أبعد وما كان بالمتوسط فمتوسط على الترتيب فى الصعود والنزول ثم قال ان من القياس مؤثرا تكون علته منصوصة أو مجمعا عليها أو أثر عين الوصف فى عين الحكم أو فى جنسه أو جنسه فى عين الحكم ومنه ملائما أثر جنس الوصف فى جنس الحكم كما سبق تحقيقه وما ذكره المصنف رحمه الله تعالى من المراد بالملائم كأنه يناسب هذا الاصطلاح لولا اطلاق الجنس ههنا ثم قال ومن الناس من جعل ما أثر عينه فى عين الحكم مؤثرا وما سواه من الأقسام الثلاثة ملائما وقال أيضا الملائم ما أثر عين الوصف فى عين الحكم كما أثر جنس الوصف فى جنس الحكم والمذكور من كلام المحققين من شارحى أصول ابن الحاجب ان الملائم هو المناسب الذى لم يثبت اعتباره بنص أو اجماع بل بترتب الحكم على وفقه فقط ومع ذلك ثبت بنص أو إجماع اعتبار عينه فى جنس الحكم أو جنسه فى جنس الحكم ويضا الملائم هو المرسل الذى لم يعلم الغاؤه بل علم اعتبار عينه فى جنس الحكم أو جنسه فى عين الحكم أو جنسه فى جنس الحكم والمراد بالمرسل ما لم يعتبر لا بنص ولا باجماع ولا بترتب الحكم على وفقه فان قلت كيف يتصور اعتبار العين فى الجنس أو الجنس فى العين أو الجنس فى الجنس فيما لم يعتبر شرعا أصلا وهل هذا الا تناف قلت معنى الاعتبار شرعا عند الإطلاق هو اعتبار عين الوصف فى عين الحكم وعلى هذا الإشكال وبالجملة لا يوجد فى كلام الفريقين ما يوافق التفسير الذى ظنه المصنف رحمه الله تعالى (قوله والملائم كالصغر) فى ثبوت ولاية النكاح فان الشارع اعتبر جنس ذلك الوصف وهو الضرورة فى

والتأثير كالعدالة وعند بعض الشافعيـــه يجب العمـل بالملائم بشرط شهادة الأصل) وهى أن يكون للحكم أصل معين من نوعه يوجد فيه جنس الوصف أو نوعه (وعند البعض بمجرد كونه مخيلا) أى يقع فى الخاطر أن هذا الوصف علة لذلك الحكم (وهــذا يسمى بالمصالح المرسـلة) أى الأوصاف التى تعرف عليتها بمجرد كونه مخيلا تسمى بالمصالح المرسلة (وتقبل عنـــد الغزالى رحمه الله تعالى) أى المصالح المرسلة فاعلم أن الوصف المرسل نوعان نوع لا يقبل اتفاقا وهو الذى اعتبر الشرع جنسه الابعد وهو كونه متضمنا لمصلحة فى إثبات الحكم ونوع يقبل عند الغزالى وهو أن الشرع اعتبر جنسه البعيد الذى هو أقرب من ذلك الجنس الأبعد (إذا كانت المصلحة ضرورية قطعية كليـة كترس الكفار بأسارى المسلمين) فانه لم يوجد اعتبار الشارع الجنس القريب لهذا الوصف فى الجنس القريب لهذا الحكم إذ لم يعهد فى الشرع إباحة قتل المسلم بغير حق

جنس ولاية النكاح وهو الحكم الذى يندفع به الضرورة واعترض المصنف رحمه الله تعالى بأنه يجب فى الملائم أن يكون جنس الوصف أخص من مطلق الضرورة بل من ضرورة حفظ النفس ونحوه أيضا فالأولى أن يقال الحاجة ماسة إلى تطهير الأعضاء عن النجاسة بالماء وإلى تطهير العرض عن النسبة إلى الفاحشة بالنكاح ونجاسة سؤر الطوافين مانع يتعذر الاحتراز عنه من تطهير العضو كالصغر عن تطهير العرض فالوصف الشامل للصورتين دفع الحرج المانع عن التطهير المحتاج إليه والحكم الذى هو جنس الطهارة والولاية هو الحكم الذى يندفع به الحرج المذكور (قوله وعند بعض الشافعية) يعنى أن القائلين بوجوب العمل بالملائم فرقتان فرقة توجب العمل بالملائم بشرط شهادة الأصول بمعنى أن يقابل بقوانين الشرع فيطابقها سالما عن المناقضة أعنى ابطال نفسه بأثر أو نص أو اجماع أو ايراد تخلف الحكم عن الوصف فى صورة أخرى وعن المعارضة أعنى ايراد وصف يوجب خلاف ما أوجبه ذلك الوصف من غير تعرض لنفس الوصف كما يقال لا تجب الزكاة فى ذكور الخيل فلا تجب اناثها بشهادة الاصول على التسوية بين الذكور والإناث وأدنى ما يكفى فى ذلك أصلان وذلك لأن المناسب بمنزلة الشاهد والعرض على الأصول تزكية بمنزلة العرض على المزكين وأما العرض على جميع الأصول كما ذهب إليه البعض فلا يخفى أنه متعذر أو متعسر والمصنف رحمه الله تعالى فسر شهادة الأصل بأن يكون للحكم أصل معين من نوعه يوجد فيه جنس الوصف أو نوعه وفرقة توجب العمل بالملائم بمجرد كونه مخيلا أى موقعا فى القلب خيال العلية والصحة والأوصاف التى تعرف عليتها بمجرد الاخالة تسمى بالمصالح المرسلة والمذكور فى أصول الشافعية أن المناسب هو المخيل ومعناه تعيين العلة فى الأصل بمجرد إبداء المناسبة بينها وبين الحكم من ذات الأصل لا بنص ولا بغيره ثم قالوا والمناسب ينقسم إلى مؤثر وملائم وغريب ومرسل لأنه اما معتبر شرعا أو لا أما المعتبر فاما أن يثبت اعتباره بنص أو اجماع وهو المؤثر أو لا بل بترتب الحكم على وفقه فقط فذلك لا يخلو اما ان يثبت بنص أو اجماع اعتبار عينه فى جنس الحكم أو اعتبار جنسه فى عين الحكم أو اعتبار جنسه فى جنس الحكم أو لا فان ثبت فهو الملائم وان لم يثبت فهو الغريب وأما غير المعتبر لا بنص ولا باجماع ولا بترتب الحكم على وفقه فهو المرسل وينقسم إلى ما علم الغاؤه وإلى ما لم يعلم الغاؤه والثانى ينقسم إلى ملائم قد علم اعتبار عينه فى جنس الحكم أو جنسه فى عين الحكم أو فى جنسه وإلى ما لم يعلم منه ذلك وهو الغريب فان كان غريبا أو علم الغاؤه فمردود اتفاقا وان كان ملائما فقد صرح امام الحرمين والإمام الغزالى رحمهما الله بقبوله وشرط الغزالى فى قبوله شروطا ثلاثة أن تكون ضرورية لا حاجية وقطعية لا ظنية وكلية لا جزئية أى مختصة بشخص ففتح القلعة ليس فى محل الضرورة وخوف الاستيلاء من غير قطع لا يجوز الرمى لكونه ظنيا وإلقاء بعض أهل السفينة لنجاة البعض لا يجوز لأن المصلحة جزئية فالملائم كعين الصغر المعتبر فى جنس الولاية اجماعا وكجنس الحرج المعتبر فى عين رخصة الجمع وكجنس الجناية العمد العدوان المعتبر فى جنس القصاص والغريب كما يعارض بنقيض مقصود الفار فيحكم بارث زوجته قياسا على القاتل حيث عورض بنقيض مقصود وهو الارث فحكم بعدم ارثه فهذا الوجه مناسبة وفى ترتيب الحكم عليه تحصيل مصلحة هى نهيه عن الفعل الحرام لكن لم يشهد له أصل بالاعتبار بنص أو اجماع وما علم الغاؤه كتعيين إيجاب الصوم فى الكفارة على من يسهل عليه الاعتاق كالملك فانه مناسب لتحصيل مصلحة الزجر لكن علم عدم اعتبار الشارع له قال الإمام الغزالى رحمه الله تعالى من المصالح ما شهد الشرع باعتباره وهى أصل فى القياس وحجة ومنها ما شهد ببطلانه كتعيين الصوم فى كفارة الملك وهو باطل ومنها ما لم يشهد له لا بالاعتبار ولا بالابطال وهذا فى محل النظر والمراد بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع من المحافظة على الخمسة الضرورية فكل ما يتضمن حفظ هذه الخمسة الضرورية وكل ما يفوتها فهى مصلحة ودفعها مفسدة وإذا أطلقنا المعنى المخيل أو المناسب فى باب القياس أردنا به هذا الجنس والمصالح

لكن وجد اعتبار الضرورة فى الرخص فى استباحة المحرمات واعلم أنه قيد المصلحة بكونها ضرورية قطعية كلية كما لو تترس الكفار بجمع من المسلمين و نعلم أنا لو تركناهم استولوا على المسلمين و قتلوهم ولو رمينا الترس يخلص أكثر المسلمين فتكون المصلحة ضرورية لأن صيانة الدين وصيانة نفوس عامة المسلمين (٧٢) داعية إلى جواز الرمى إلى الترس و تكون قطعية لأن حصول المصلحة وهى صيانة الدين و نفوس عامة المسلمين برمى الترس تكون قطعية لا ظنية كحصول المصلحة فى رخص السفر فان السفر مظنة المشقة و تكون كلية لان استخلاص عامة المسلمين مصلحة كلية فخرج بقيد الضرورة ما لو تترس الكافرون فى قلعة بمسلم لا يحل رمى الترس و بالقطعية ما لم نعلم تسلطهم أن تركنا رمى الترس و بالكلية ما إذا لم تكن المصلحة كلية كما إذا كانت جماعة فى سفينه و ثقلت السفينة فان طرحنا البعض فى البحر نجا الباقون لا يجوز طرحهم لان المصلحة غير كلية لانه على تقدير ترك الطرح لا تهلك إلا جماعة مخصوصة وفى الترس لو تركنا الرمى لقتلوا كافة المسلمين مع الاسارى (والتأثير عندنا أن يثبت بنص أو اجماع اعتبار نوعه أو جنسه فى نوعه أو جنسه) أى نوع الوصف أو جنسه فى نوع الحكم أو جنسه (والمراد بالجنس هنا الجنس القريب كالسكر فى الحرمة) هذا نظير اعتبار النوع فى النوع (وكقوله عليه الصلاة والسلام أرأيت لو تمضمضت الحديث) هذا الوصف نظير اعتبار الجنس فى النوع (فان للجنس وهو عدم دخول شىء اعتبارا فى عدم فساد الصوم وكقياس الولاية على الثيب الصغيرة وعلى البكر الصغيرة بالصغر) هذا نظير اعتبار النوع فى الجنس (ولنوعه اعتبار فى جنس الولاية لثبوتها فى المال على الثيب الصغيرة وكطهارة سؤر الهرة) نظير اعتبار الجنس فى الجنس (فان لجنس الضرورة اعتبارا فى جنس التخفيف

الحاجية أو التحسينية لا يجوز الحكم بمجردها مالم تعضد بشهادة الأصول لأنه يجرى مجرى وضع الشرع بالرأى و إذا اعتضد بأصل فهو قياس و أما المصلحة الضرورية فلا بعد فى أن يؤدى اليها رأى مجتهد و ان لم يشهد له أصل معين كما فى مسئلة الترس فانا نعلم قطعا بأدلة خارجة عن الحصر أن تقليل القتل مقصود للشارع كمنعه بالكلية لكن قتل من لم يذنب غريب لم يشهد له أصل معين و نحن إنما نجوزه عند القطع أو ظن قريب من القطع و بهذا الاعتبار نخصص هذا الحكم من العمومات الواردة فى المنع عن القتل بغير حق لما نعلم قطعا أن الشرع يؤثر الحكم الكلى على الجزئى و إن حفظ أهل الاسلام أهم من حفظ دم مسلم واحد و هذا و ان سميناه مصلحة مرسلة لكنها راجعة إلى الأصول الأربعة لأن مرجع المصلحة إلى حفظ مقاصد الشرع المعلومة بالكتاب و السنة و الاجماع و لأن كون هذه المعانى عرفت لا بدليل واحد بل بأدلة كثيرة لا حصر لها من الكتاب و السنة و قرائن الأحوال و تفاريق الامارات سميناه مصلحة مرسلة لا قياسا إذ القياس أصل معين و قال بعد ما قسم المناسب إلى مؤثر و ملائم و غريب أن المعنى المناسب أربعة أقسام ملائم يشهد له أصل معين فيقبل قطعا و مناسب لا يلائم و لا يشهد له أصل معين فلا يقبل قطعا كحرمان القاتل لو لم يرد فيه نص معارض له بنقيض قصده و مناسب يشهد له أصل معين لكن لا يلائم فهو فى محل الاجتهاد و ملائم لا يشهد له أصل معين وهو الاستدلال المرسل وهو أيضا فى محل الاجتهاد (قوله لكن وجد اعتبار الضرورة فى الرخص و فى استباحة المحرمات) أورد المصنف رحمه الله تعالى عليه الاعتراض السابق وهو أن هذا اعتبار للجنس الابعد وهو غير كاف فى الملايمة فالأولى أن يقال اعتبر الشرع حصول النفع الكثير فى تحمل الضرر اليسير و جميع التكاليف الشرعية مبنية على ذلك (قوله والتأثير عندنا) إنما قال عندنا لأنه عند أصحاب الشافعى رحمه الله تعالى أخص من ذلك وهو أن يثبت بنص أو اجماع اعتبار عين الوصف فى عين ذلك الحكم و لذا قال الامام الغزالى رحمه الله تعالى المؤثر مقبول باتفاق القايسين و قصر أبو زيد الدبوسى القياس عليه لكنه أورد للمؤثر أمثلة عرف بها أنه من قبيل الملائم لكنه سماه أيضا مؤثرا فالقياس ينقسم باعتبار عين العلة و جنسها و عين الحكم و جنسه أربعة أقسام الأول أن يظهر تأثير عين الوصف فى عين الحكم وهو الذى يقال أنه فى معنى الأصل وهو المقطوع به الذى ربما يقر به منكر و القياس إذ لا فرق إلا بتعدد المحل الثانى أن يظهر تأثير عينه فى جنس الحكم الثالث أن يظهر تأثير جنسه فى عينه وهو الذى خصصناه باسم الملائم و خصصنا اسم المؤثر بما يظهر تأثير عينه الرابع أن يظهر تأثير الجنس فى الجنس وهو الذى سميناه المناسب الغريب ثم للجنسية مراتب عموما و خصوصا فمن أجل ذلك تتفاوت درجات الظن و الأعلى مقدم على الأسفل و الأقرب مقدم على الأبعد فى الجنسية فالمصنف رحمه الله تعالى أخذ من كلامهم تفسير المؤثر و قيد الجنس بالقريب ليتميز عن الملائم على ما سبق و أورد بدل العين النوع لئلا يتوهم أن المراد هو الوصف و الحكم مع خصوصية المحل كالسكر المخصوص بالخمر و الحرمة المخصوصة بها فيوهم أن للخصوصية مدخلا فى العلية فالمراد بالوصف الوصف الذى يجعل علة لا مطلق الوصف و كذا المراد بالحكم الحكم المطلوب بالقياس لا مطلق الحكم لأن جميع الأوصاف و الأحكام حتى الاجناس أنواع لمطلق الوصف و الحكم فلا يبقى فرق بين علية السكر للحرمة و علية الضرورة للتخفيف فاضافة النوع إلى الوصف و الحكم بمعنى من البيانية أى النوع الذى هو

وقد يتركب بعض الأربعة مع بعض فاستخرجه) كالصغر مثلا فان لنوعه اعتبارا فى جنس الولاية ولجنسه اعتبارا فى جنسها فان جنسه العجز والولاية ثابتة على العاجز كالمجنون مثلا وقس عليه البواقى والمركب ينقسم بالتقسيم العقلى أحد عشر قسما واحد منها مركب من الأربعة وأربعة منها مركبة من ثلاثة وستة مركبة من اثنين

الوصف أو الحكم المطلوب فهو نوع لمطلق الوصف والحكم وقد بين بالاضافة إلى الوصف المخصوص والحكم المطلوب احترازا عن الأنواع العالية والمتوسطة التى وقع التعبير عنها بلفظ الجنس وأما اضافة الجنس إلى الوصف والحكم فهى بمعنى اللام على أن المراد بهما الوصف المعين والحكم المطلوب كما فى حالة اضافة النوع والمراد بالجنس ماهو أعم من ذلك الوصف أو الحكم مثلا عجز الانسان عن الاتيان بما يحتاج اليه وصف هو علة لحكم فيه تخفيف للنصوص الدالة على عدم الحرج والضرر فعجز الصبى الغير العاقل نوع وعجز المجنون نوع آخر وجنسهما العجز بسبب عدم العقل وفوقه الجنس الذى هو العجز بسبب ضعف القوى أعم من الظاهرة والباطنة على ما يشمل المريض وفوقه الجنس الذى هو العجز الناشىء من الفاعل بدون اختياره على ما يشمل المحبوس وفوقه الجنس الذى هو العجز الناشىء من الفاعل على ما يشمل المسافر أيضا وفوقه مطلق العجز الشامل لما ينشأ عن الفاعل وعن محل الفعل وعن الخارج وهكذا فى جانب الحكم فليعتبر مثل ذلك فى جميع الأوصاف والأحكام والا فتحقيق الأنواع والأجناس باقسامها مما يعسر فى الماهيات الحقيقية فضلا عن الاعتباريات فالحاصل أن الوصف المؤثر هو الذى ثبت بنص أو اجماع علية ذلك النوع من الوصف لذلك النوع من الحكم كالعجز بسبب عدم العقل لسقوط ما يحتاج إلى النية أو علية جنس ذلك الوصف لنوع ذلك الحكم كعدم دخول شىء فى الجوف لعدم فساد الصوم أو علية ذلك النوع من الوصف لجنس ذلك الحكم كما فى سقوط الزكاة عمن لا عقل له فان العجز بواسطة عدم العقل مؤثر فى سقوط ما يحتاج إلى النية وهو جنس لسقوط الزكاة أو علية جنس الوصف لجنس الحكم كما فى سقوط الزكاة عن الصبى بتأثير العجز بسبب عدم العقل فى سقوط ما يحتاج إلى النية وأما أمثلة المتن ففى بعضها نظر لما سيأتى من أن السكر والصغر من قبيل المركب ولما سبق من أن المراد ههنا الجنس القريب والضرورة للطواف ليست كذلك بل قد عرفت أنه ليس بملائم فضلا عن المؤثر (قوله وقد يتركب بعض الأربعة) لا خفاء فى أن أقسام المفرد أربعة حاصلة من ضرب الاثنين فى الاثنين لان المعتبر فى جانب الوصف هو النوع أو الجنس وكذا فى جانب الحكم وحينئذ يلزم انحصار المركب فى أحد عشر لان التركيب اما ثنائى أو ثلاثى أو رباعى أما الرباعى فواحد لا غير وأما الثلاثى فاربعة لانه انما يصير ثلاثيا بنقصان واحد من الرباعى وذلك الواحد اما أن يكون اعتبار النوع فى النوع أو فى الجنس أو اعتبار الجنس فى النوع أو فى الجنس وأما الثنائى فستة لأن كل واحد من الأقسام الأربعة للافراد يتركب مع كل من الثلاثة الباقية ويصير اثنا عشر حاصلة من ضرب الأربعة فى الثلاثة فيسقط ستة بموجب التكرار او نقول اعتبار النوع فى النوع اما ان يتركب مع اعتبار الجنس فى النوع أو مع اعتبار النوع فى الجنس أو مع اعتبار الجنس فى الجنس ثم اعتبار الجنس فى النوع اما أن يتركب مع اعتبار النوع فى الجنس أو مع اعتبار الجنس فى الجنس ثم اعتبار النوع فى الجنس يتركب مع اعتبار الجنس فى الجنس فان قلت اعتبار النوع يستلزم اعتبار الجنس ضرورة أنه لا وجود للنوع بدون الجنس فلا يتصور الأفراد الا فى اعتبار الجنس فى الجنس وأما اعتبار النوع فى النوع فيستلزم التركيب الرباعى البتة واعتبار النوع فى الجنس أو عكسه يستلزم التركيب الثنائى قلت المراد الاعتبار قصدا لا ضمنا حتى أن الرباعى ما يكون كل من الاعتبارات الأربعة مقصودا على حدة فالمركب من الأربعة كالسكر فانه مؤثر فى الحرمة وكذا جنسه الذى هو ايقاع العداوة والبغضاء مؤثر فى الحرمة ثم السكر يؤثر فى وجوب الزاجر أعم من أن يكون أخرويا كالحرمة أو دنيويا كالحد ثم لما كان السكر مظنة للقذف صار المعنى المشترك بينهما وهو ايقاع العداوة والبغضاء مؤثرا فى وجوب الزاجر وأما المركب من الثلاثة فالمركب مما سوى اعتبار النوع فى النوع كالتيمم عند خوف فوت صلاة العيد فان الجنس وهو العجز الحكمى بحسب المحل يحتاج اليه شرعا مؤثر فى الجنس أى فى سقوط الاحتياج فى النوع لقوله تعالى فان لم تجدوا ماء فتيمموا اقامة لأحد العناصر

أول الاربعة غريبا والثلاثة ملائمة ثم لايخلو من أن يكون له أصل معين من نوعه يوجد فيه جنس الوصف أو نوعه ويسمى شهادة الأصل وهى أعم من أولى الاربعة مطلقا) أى شهادة الأصل اعم من اعتبار نوع الوصف فى نوع الحكم ومن اعتبار جنس الوصف فى نوع الحكم لأنه كلما وجد اعتبار نوع الوصف أو جنسه فى نوع الحكم فقد وجد للحكم أصل معين من نوعه يوجد فيه جنس الوصف أو نوعه لكن لايلزم أنه كلما وجد له أصل معين من نوعه يوجد فيه جنس الوصف أو نوعه فقد وجد اعتبار نوع الوصف أو جنسه فى نوع الحكم (وبينها وبين أخيرى الاربعة عموم وخصوص من وجه) أى قد يوجد شهادة الأصل بدون واحد من أخيرى الاربعة وقد يوجد واحد من أخيرى الاربعة بدون شهادة الأصل وقد يوجدان معا (فالتعليل بهما بدون الشهادة حجة ويسمى عند البعض تعليلا لاقياسا وعند البعض هو قياس أيضا وإذا وجد شهادة الأصل بدون التأثير لايكون حجة عندنا ويسمى غريبا أيضا)

مقام الآخر فان التراب مطهر فى بعض الاحوال بحسب نشف النجاسات وأيضا عدم وجدان الماء وهو النوع مؤثر فى الجنس وهو عدم وجوب استعماله لكن النوع وهو خوف الفوت لايؤثر فى النوع أى فى التيمم من حيث أنه تيمم والمركب بماسوى اعتبار الجنس فى النوع كما فى التيمم إذالم يجد الماء يحتاج إلى شربه فان العجز الحكمى بحسب المحل عن استعمال مايحتاج إليه شرعا مؤثر فى سقوط الاحتياج فهذا تأثير الجنس فى الجنس ثم النوع مؤثر فى النوع لقوله تعالى فلم تجدوا ماء على ماذكرنا وأيضا عدم وجدان الماء وهو النوع مؤثر فى الجنس أى فى عدم استعماله دفعا للهلاك لكن الجنس غير مؤثر فى النوع لأن العجز المذكور لايؤثر فى التيمم من حيث هو التيمم والمركب بماسوى اعتبار النوع فى الجنس كالحيض فى حرمة القربان فهذا تأثير النوع فى النوع وجنسه وهو الاذى علة أيضا لحرمة القربان ولجنسه وهو وجوب الاعتزال والمركب بماسوى اعتبار الجنس فى الجنس يقال الحيض علة لحرمة الصلاة فهذا تأثير النوع فى النوع وأيضا علة للجنس وهو حرمة القراءة أعم من ان يكون فى الصلاة أو خارجها ولجنسه وهو الخروج من السبيلين تأثير فى حرمة الصلاة لكن ليس له تأثير فى الجنس وهو حرمة القراءة مطلقا وأما المركب من الاثنين فالمركب من اعتبار النوع فى النوع مع الجنس فى النوع كما فى طهارة سؤر الهرة فان الطوف علة للطهارة لقوله عليه الصلاة والسلام أنها من الطوافين وجنسه هو مخالطة نجاسة يشق الاحتراز عنها علة للطهارة كآبار الفلوات والمركب من اعتبار النوع فى النوع مع النوع فى الجنس كافطار المريض فانه مؤثر فى الجنس وهو التخفيف فى العبادة وكذا فى الافطار بسبب الضرر والمركب من اعتبار النوع فى النوع مع الجنس فى الجنس كولاية النكاح فى المجنون جنونا مطبقا فانه من حيث أنه عجز بسب عدم العقل مؤثر فى مطلق الولاية ثم من حيث أنه عجز دائمى بسبب عدم العقل علة لولاية النكاح للحاجة بخلاف الصغر فانه من حيث أنه صغر لايوجب هذه الولاية والمركب من اعتبار الجنس فى النوع مع الجنس فى الجنس كالولاية فى مال الصغير فان العجز لعدم العقل مؤثر فى مطلق الولاية ثم هو مؤثر فى الولاية فى المال للحاجة إلى بقاء النفس والمركب من اعتبار الجنس فى النوع مع النوع فى الجنس كخروج النجاسة فانه مؤثر فى وجوب الوضوء ثم خروجها من غير السبيلين كما فى اليد وهى آلة التطهير مؤثر فى وجوب ازالتها والمركب من اعتبار النوع فى الجنس مع الجنس فى الجنس كما فى عدم الصوم على الصبى والمجنون فان العجز لعدم العقل مؤثر فى سقوط العبادة للاحتياج إلى النية ثم الجنس وهو العجز لخلل فى القوى مؤثر فى سقوط العبادة كذا ذكره المصنف رحمه الله تعالى (قوله ولاشك ان المركب من أربعة أقوى الجميع) يعنى ان قوة الوصف انما هى بحسب التأثير والتأثير بحسب اعتبار الشارع وكلما كثر الاعتبار قوى الآثار فيكون المركب أقوى من البسيط والمركب من أجزاء أكثر أقوى من المركب من أجزاء أقل وأنت خبير بأنه انما يستقيم فيماسوى اعتبار النوع فى النوع أنه أقوى الكل لكونه بمنزلة النص حتى يكاد يقربه منكر والقياس إذ لافرق إلا بتعدد المحل فالمركب من غيره لايكون أقوى منه (قوله وقد سمى البعض) ذكر فى بعض أصول الشافعية رحمهم الله تعالى ان المناسب الغريب مايؤثر نوعه فى نوع الحكم ولم يؤثر جنسه فى جنسه كالطعم فى الربا فان نوع الطعم وهو الاقتيات مؤثر فى ربوية البر ولم يؤثر جنس الطعم فى ربوية سائر المطعومات كالخضروات والملائم هو الاقسام الثلاثة الباقية (قوله ثم لايخلو) أى الحكم بعد التعليل لايخلو من ان يكون مقرونا بشهادة الأصل أو لايكون ففى الكلام حذف والمراد بشهادة الأصل ان يكون للحكم المعلل أصل معين من نوعه يوجد فيه جنس الوصف أو نوعه وانما قلنا المراد أنه لايخلو من أن يكون له أصل أولايكون لما ذكر ان كلا من اعتبار النوع فى الجنس واعتبار الجنس فى الجنس قد يوجد بدون شهادة الأصل فصار

اعلم ان التعليل باولى الاربعة لايكون الامع شهادة الأصل لما قلنا أنها أعم فيكون التعليل بكل منهما قياسا اتفاقا والتعليل باخيرى الاربعة إذا وجد مع شهادة الأصل يكون قياسا اتفاقا

الحاصل

وإنما الخلاف فى تسميته قياسا وشهادة الاصل قد توجد بدون الاولين لانها أعم من كل منهما مطلقا وقد توجد بدون أخيرى الاربعة لانها أعم من كل منهما من وجه فاذا وجدت بدون التأثير لا يقبل عندنا ويسمى غريبا أى يسمى الوصف الذى يوجد فى صورة يوجد فيها نوع الحكم من غير تأثير غريبا فالغريب نوعان أحدهما مقبول وهو الوصف الذى اعتبر نوعه فى نوع الحكم والثانى مردود وهو الوصف الذى يوجد جنسه أو نوعه فى نوع ذلك الحكم لكن لا نعلم أن الشارع اعتبر هذا الوصف أولا (وانما اعتبرنا التأثير لأنه) أى القياس (أمر شرعى فيعتبر فيه) أى فى القياس (اعتبار الشارع) وهو أن يكون القياس بوصف اعتبره الشارع أو اعتبر جنسه (ولان العلل المنقولة ليست الامؤثرة كقوله عليه الصلاة والسلام انها من الطوافين والطوافات عليكم وقوله فى المستحاضة أنه دم عرق انفجر ولا نفجار الدم من العرق وهو النجاسة تأثير فى وجوب الطهارة وفى عدم كونه حيضا وفى كونه مرضا لازما فيكون له تأثير فى التخفيف وقوله عليه الصلاة والسلام أرأيت لو تمضمضت بماء الحديث

الحاصل أن كلا من اعتبار النوع فى النوع واعتبار الجنس فى النوع يستلزم شهادة الأصل وهو معنى العموم والخصوص المطلق وأما اعتبار النوع فى الجنس أو الجنس فى الجنس فلا يستلزم شهادة الأصل بل قد يجتمعان وقد يفترقان وهذا معنى العموم والخصوص من وجه فالتعليل بالوصف الذى اعتبر نوعه أو جنسه فى نوع الحكم يكون قياسا لامحالة لأن الحكم المعلل مقيس والأصل الشاهد مقيس عليه وكذا التعليل بالوصف الذى اعتبر نوعه فى جنس الحكم أو جنسه فى جنسه إذا كان مع شهادة الأصل وأما إذا كان بدونها فهو تعليل مشروع مقبول بالإتفاق لكن عند بعضهم يسمى قياسا وعند بعضهم يكون استدلالا بعلة مستنبطة بالرأى بمنزلة ما قال الشافعى رحمه الله تعالى أن التعليل بالعلة المتعدية يكون قياسا وبالعلة القاصرة لا يكون قياسا بل يكون بيان علة شرعية للحكم وقال شمس الأئمة رحمه الله تعالى الأصح عندى أنه قياس على كل حال فان مثل هذا الوصف يكون له أصل فى الشرع لامحالة ولكن يستغنى عن ذكره لوضوحه وربما لا يقع الاستغناء عنه فيذكر فعلى هذا لا يكون الخلاف فى مجرد تسميته قياسا على ما ذهب إليه المصنف رحمه الله تعالى بل عند البعض يكون التعليل بالوصف المؤثر مستلزما لشهادة الأصل لكنه قد يذكر وقد لا يذكر وحينئذ يصح أن يحمل قوله ثم لا يخلو من أن يكون له أصل معين على ظاهره (قوله وإذا وجد شهادة الأصل بدون التأثير) يعنى أن شهادة الأصل قد توجد بدون كل من الأنواع الأربعة للتأثير وحينئذ يسمى الوصف غريبا لعدم تأثيره فلا يقبل عندنا أى لا يجب قبوله لان شرط وجوب القبول هو التأثير أو المراد أنه لا يقبل مالم يكن ملائما فان قلت الملائم يجب أن يعتبر جنسه فى جنس الحكم فهو أحد الأنواع الأربعة فالغريب لا يكون ملائما قلت أحد الانواع هو اعتبار الجنس القريب فى الجنس القريب على مامر فى تفسير المؤثر والمعتبر فى الملائم هو الجنس البعيد فالغريب بمعنى غير المؤثر يجوز أن يكون ملائما فظهر أن اسم الغريب يطلق على نوعين من الوصف أحدهما ما اعتبر نوعه فى نوع الحكم على ماسبق من أن البعض يسمى أول الاربعة غريبا والثلاثة الباقية ملائمة وهو مقبول بالاتفاق وثانيهما ما يوجد جنسه أو نوعه فى نوع ذلك الحكم لكن لا يعلم اعتباره ولا الغاؤه فى نظر الشارع وهو مردود إذا لم يكن ملائما خلافا لاصحاب الطرد وأشار المصنف رحمه الله تعالى فى أثناء كلامه إلى اثبات شهادة الاصل بدون التأثير بانها قد توجد بدون الاولين يعنى اعتبار النوع أو الجنس فى النوع لكونها أعم منهما مطلقا وبدون الاخيرين يعنى اعتبار النوع فى الجنس أو الجنس فى الجنس لكونها أعم منهما من وجه فتوجد بدون التأثير فى الجملة لانحصاره فى الانواع الاربعة وما يتركب منها وفيه نظر لان التحقق بدون كل واحد من الاربعة لا يستلزم جواز التحقق بدون المجموع فيجوز أن يكون أعم من الاولين باعتبار أن يوجد فى الاخيرين وبالعكس فبمجرد ذلك لا يلزم أن يوجد بدون التأثير (قوله وإنما اعتبرنا التأثير) فى العلة لوجوب العمل بالقياس لوجهين أحدهما أن القياس أمر شرعى فلا بد فيه من اعتبار الشارع وثانيهما أن الاقيسة المنقولة عن الصحابة والتابعين رضى الله تعالى عنهم كلها مبنية على العلل المؤثرة وأجيب عن الاول أن يكون القياس أمرا شرعيا لا يقتضى إلا أن يكون له أصل فى الشرع وأما لزوم أن يثبت بنص أو اجماع اعتبار الشارع نوع الوصف أو جنسه القريب فى نوع الحكم أو جنسه القريب على ما فسرتم به التأثير فممنوع ولم لا يكفى الجنس البعيد وحصول الظن بوجوه أخر من مسالك العلة كيف وقد جوزتم العمل بغير المؤثر أيضا وعن الثانى بأنه لا يدل الا على أن الاقيسة المنقولة كلها مبنية على علل معقولة مناسبة وليس النزاع فى ذلك بل فى التأثير بالمعنى المذكور ولا يخفى أن فى كثير من الاقيسة المنقولة قد اعتبرت الاجناس البعيدة ولم يثبت اعتبار الوصف بنص أو اجماع بل بوجوه أخر والظاهر أن مرادهم بالتأثير فى هذا المقام ما يقابل الطرد فمعناه أن يكون الوصف مناسبا ملائما لاضافة الحكم اليه سواء كان مؤثرا بالمعنى الذى ذكره

وغيرها من أقيسة الرسول عليه السلام والصحابة رضي الله تعالى عنهم وعلى هذا قلنا مسح الرأس مسح فلا يسن تثليثه كمسح الخف لان كونه مسحا مؤثر في التخفيف حتى لم يستوعب محله وأما قوله ركن فيسن تثليثه كما في سائر الاركان فغير معقول وكذا جعلنا الصغر علة للولاية بخلاف البكارة وأيضا قلنا صوم رمضان متعين فلا يجب التعيين وقد ظهر تأثيره) أي تأثير المتعين في عدم التعيين (في الودائع والمغصوب) فان رد الوديعة والمغصوب واجب عليه ولا يجب عليه رد غير هذا ولما كان هذا الرد متعينا لا يجب عليه تعيينه بأن يقول هذا الرد هو رد الوديعة فان ردها مطلقا يصرف إلى الواجب عليه وهو رد الوديعة (وفي النقل) فانه إذا نوى في غير رمضان صوما مطلقا ينصرف إلى النفل لتعينه ففي رمضان ينصرف إلى صوم رمضان لتعينه (فان فرض رمضان فيه كالنفل في غيره

المصنف رحمه الله تعالى أولا وحينئذ يتم الاستدلال وهذا ظاهر من النظر في كلامهم في هذا المقام ومن تقريرهم التأثير في الأمثلة المذكورة ففي قوله عليه الصلاة والسلام إنها من الطوافين لجنس الطوف وهو الضرورة له أثر في الشرع في التخفيف وإثبات الطهارة ورفع النجاسة كمن أكل الميتة في المخمصة فانه لا يجب عليه غسل اليد والفم للضرورة وأيضا لما كانت الهرة من الطوافين لم يمكن الاحتراز عن سؤرها الا بحرج عظيم فسقط اعتبار النجاسة دفعا للحرج كما في حل الميتة في قوله عليه الصلاة والسلام أنها دم عرق انفجر لانفجار الدم ووصوله إلى موضع يجب تطهيره عنه وهو معنى النجاسة أثر في وجوب طهارة وفي عدم كون انفجار الدم حيضا وفي كونه مرضا لازما مؤثرا في التخفيف أما في وجوب الطهارة فلان العبد لا يصلح للقيام بين يدي الرب الا طاهرا واما في عدم كونه حيضا فلان الحيض دم ثبت عادة راتبة في بنات آدم خلقها الله تعالى في أرحامهن وانفجار دم العرق ليس كذلك فلا يكون حيضا موقعا في الحرج الموجب لاسقاط الصلاة والوضوء وأما في كونه مرضا فلانه ليس في وسعها امساكه ورده فيكون له تأثير في التخفيف بأن يحكم مع وجوده بقيام الطهارة في وقت الحاجة وهو وقت الصلاة للضرورة إذ لو وجبت عليها الطهارة لكل حدث لبقيت مشغولة بالطهارة أبدا ولم تفرغ للصلاة قطعا وفي قوله عليه الصلاة والسلام أرأيت لو تمضمضت بماء ثم مججته أكان يضرك لعدم قضاء الشهوتين أثر في عدم انتقاض الصوم فكما أن المضمضة مقدمة شهوة البطن وليست في معنى الأكل كذلك القبلة مقدمة شهوة الفرج وليست في معنى الجماع لاصورة لعدم ايلاج فرج في فرج ولا معنى لعدم الانزال ففي الأمثلة المذكورة ليس التأثير بمعنى اعتبار النوع أو الجنس القريب (قوله وغيرها) أي وكغير المذكورات من أقيسة النبي عليه السلام وأقيسة الصحابة رضي الله تعالى عنهم كما قال النبي عليه الصلاة والسلام في تحريم الصدقة على بني هاشم أرأيت لو تمضمضت بماء ثم مججته أكنت شاربته كذا أورده فخر الإسلام رحمه الله تعالى وغاية تقريره أن هذا تعليل بمعنى مؤثر وهو أن الصدقة مطهرة الاوزار والآثام فكانت وسخا بمنزلة الماء المستعمل فكما أن الامتناع من شرب الماء المستعمل أخذ بمعالي الأمور فكذلك حرمة الصدقة على بني هاشم تعظيم لهم وإكرام واختصاص بمعالي الأمور وكما اختلفت الصحابة رضي الله تعالى عنهم في الجد مع الاخوة واحتج كل فريق بتمثيل مشتمل على معنى مؤثر هو القرابة من الجانبين أو الاتصال بالميت بطريق الجزئية فقال علي رضي الله تعالى عنه انما مثل الجد مع الأخوة مثل شجرة أنبتت غصنا ثم تفرع عن الغصن فرعان فالقرب بين الفرعين أولى من القرب بين الفرعين والأصل لأن الغصن بين الفرعين والأصل واسطة ولا واسطة بين الفرعين فهذا يقتضي رجحان الأخ على الجد الا أن بين الفرعين والأصل جزئية وبعضية ليست بين الفرعين نفسهما فكان لكل منهما ترجيح فاستويا وقال زيد بن ثابت رضي الله تعالى عنه مثل الجد مع الأخوين كمثل نهر ينشعب من واد ثم ينشعب من هذا النهر جدول ومثل الأخوين كمثل نهرين ينشعبان من واد فالقرب بين النهرين المتشعبين من الوادي أكثر من القرب بين الوادي والجدول بواسطة النهر وقال ابن عباس رضي الله تعالى عنه ألا يتقي الله زيد بن ثابت يجعل ابن الابن ابنا ولا يجعل أب الأب أبا اعتبر أحد طرفي القرابة وهو طرف الاصالة بالطرف الآخر وهو الجزئية في القرب (قوله وعلى هذا) الأصل وهو اعتبار التأثير جزئيا في أقيستنا في المسائل المختلف فيها فعللنا بالعلل المؤثرة فان للمسح أثرا في التخفيف فانه أيسر من الغسل ويتأدى به الفرض ولا يشترط فيه استيعاب المحل كما في المغسولات بخلاف الركنية فانه لا أثر لها في التكرار وابطال التخفيف وكون التثليث سنة اللهم الا أن يقال أن الركنية تنبىء عن القوة والحصانة ووجوب الاحتياط فيناسب التكرار ليحصل باليقين أو بظن قريب منه وكذا الصغر مؤثر في اثبات الولاية فان ولاية النكاح لم تشرع الا على وجه النظر للمولى عليه باعتبار عجزه عن مباشرة النكاح بنفسه وذلك في

الصغر

و بعض العلماء احتجوا بالتقسيم فيه) أى على العلية فى القياس (وهو أن يقول العلة إما هذا أو هذا أو هذا والاخيران باطلان فتعين الأول فان لم يكن حاصرا لا يقبل وإن كان حاصرا بان يثبت عدم علية الغير) أى غير هذه الأشياء التى ردد فيها (بالإجماع مثلا) إنما قال مثلا لأنه يمكن أن يثبت عدم علية الغير بالنص (بعد ما ثبت تعليل هذا النص يقبل كاجماعهم على أن علة الولاية اما الصغر أو البكارة فهذا إجماع على نفى ما عداهما وبتنقيح المناط وهو أن يبين عدم علية الفارق ليثبت علية المشترك) الفارق هو الوصف الذى يوجد فى الأصل دون الفرع والمشترك هو الوصف الذى يوجد فيهما (وعلماؤنا رحمهم الله لم يتعرضوا لهذين فانه على تقدير قبولهما يكون مرجعهما إلى النص أو الإجماع أو المناسبة وبالدوران وهو باطل عندنا فقسره بعضهم بأنه وجود الحكم فى كل صور وجود الوصف وزاد بعضهم العدم عند العدم وشرط بعضهم قياس النص فى الحالين) أى فى حال وجود الوصف وعدمه (ولا حكم له نظيره ان المرء إذا قام إلى الصلاة وهو متوضىء لا يجب عليه الوضوء وإذا قعد وهو محدث يجب فعلم أن الوجوب دائر مع الحدث) فانا قد وجدنا وجوب الوضوء دائرا مع الحدث وجودا وعدما والنص موجود فى الحالين أى حال وجود الحدث وحال عدمه ولا حكم له لأن النص يوجب أنه كلما وجد القيام إلى الصلاة وجب الوضوء وكلما لم يوجد لم يجب أما عند القائلين بالمفهوم فظاهر وأما عندنا فلان الاصل هو العدم على ما مر فى مفهوم المخالفة وموجب النص غير ثابت فى الحالين أما حال عدم الحدث فان ظاهر النص يوجب أنه إذا وجد القيام مع عدم الحدث يجب الوضوء وهذا غير ثابت وأما حال وجود الحدث فلانه ينبغى أنه إذا لم يقم إلى الصلاة مع وجود الحدث لا يجب الوضوء اما عند القائلين بالمفهوم

الصغر دون البكارة وكذا تعيين الصوم الفرض فى رمضان موثر فى إسقاط وجوب التعيين لأن أصل النية فى العبادات إنما هو للتمييز بين العبادة والعادة وتعيينها إنما هو للتمييز بين الجهات المتزاحمة فحيث لا تزاحم لا حاجة إلى التعيين بخلاف الفرضية لأنه لا يعقل تأثيرها فى إيجاب التعيين (قوله وبعض العلماء) قد اشتهر فيما بين الأصوليين أن من مسالك العلة السبر والتقسيم وهو حصر الأوصاف الموجودة فى الأصل الصالحة للعلية فى عدد ثم ابطال علية بعضها لتثبت علية الباقى فيكون هناك مقامان أحدهما بيان الحصر ويكفى فى ذلك أن يقول بحثت فلم أجد سوى هذه الأوصاف ويصدق لأن عدالته وتدينه مما يغلب ظن عدم غيره إذ لو وجد لما خفى عليه أو لأن الأصل عدم الغير وحينئذ للمعترض أن يبين وصفا آخر وعلى المستدل أن يبطل عليته وإلا لما ثبت الحصر فيما أحصاه فيلزم انقطاعه وثانيهما إبطال علية بعض الأوصاف ويكفى فى ذلك أيضا الظن وذلك بوجوه الأول وجود الحكم بدونه فى صورة فلو استقل بالعلية لانتفى الحكم بانتفائه الثانى كون الوصف مما علم الغاؤه فى الشرع اما مطلقا كالاختلاف بالطول والقصر أو بالنسبة إلى الحكم المبحوث فيه كالاختلاف بالذكورة والانوثة فى العتق الثالث عدم ظهور المناسبة فيكفى المستدل أن يقول بحثت فلم أجد له مناسبة ولا يحتاج إلى إثبات ظهور عدم المناسبة لأن التقدير أنه عدل أخبر عما لا طريق إلى معرفته الا خبره وحينئذ للمعترض أن يدعى ذلك فى الوصف الذى يدعى المستدل أنه علة ويحتاج إلى الترجيح والمتمسكون بالسبر والتقسيم لا يشترطون إثبات التعليل فى كل نص بل يكفى عندهم أن الأصل فى النصوص التعليل وأن الأحكام مبنية على الحكم والمصالح اما وجوبا كما هو مذهب المعتزلة واما تفضلا كما هو مذهب غيرهم ولو سلم عدم الكلية فالتعليل هو الغالب فى الأحكام والحاق الفرد بالأعم الاغلب هو الظاهر ولا يشترطون فى بيان الحصر اثبات عدم الغير بنص أو إجماع لحصول الظن بدون ذلك على ما بيناه وأما على ما ذكره المصنف رحمه الله تعالى فيكون هذا من المسالك القطعية بمنزلة النص والإجماع ويكون مرجعه اليهما وكذا الكلام فى تنقيح المناط قال ابن الحاجب ان الاخالة هى المناسبة وهى المسمى بتخريج المناط أى تنقيح ما علق الشارع الحكم به وما له إلى التقسيم بأنه لا بد للحكم من علة وهى إما الوصف الفارق أو المشترك لكن الفارق ملغى فيتعين المشترك فيثبت الحكم لثبوت علته وذكر الإمام الغزالى رحمه الله تعالى أن النظر والاجتهاد فى مناط الحكم أى علته اما أن يكون فى تحقيقه أو تنقيحه أو تخريجه أما تحقيق المناط فهو النظر والاجتهاد فى معرفة وجود العلة فى آحاد الصور بعد معرفتها بنص أو إجماع أو استنباط ولا يعرف خلاف فى صحة الاحتجاج به إذا كانت العلة معلومة بنص أو إجماع وأما تنقيح المناط فهو النظر فى تعيين ما دل النص على كونه علة من غير تعيين بخلاف الأوصاف التى لا مدخل لها فى الاعتبار كما بين فى قصة الاعرابى أنه لا مدخل فى وجوب الكفارة لكونه ذلك الشخص أو من الاعراب إلى غير ذلك حتى يتعين وطء المكلف الصائم فى نهار رمضان عامدا وهذا النوع وإن أقر به أكثر منكرى القياس فهو دون الأول وأما تخريج المناط فهو النظر فى اثبات علة الحكم الذى دل النص أو الاجماع عليه دون علته كالنظر فى اثبات كون السكر علة لحرمة الخمر وهذا فى الرتبة دون النوعين الاولين ولهذا أنكره كثير من الناس (قوله بالدوران) احتج بعض الاصوليين على علية الوصف بدوران الحكم معه أى ترتبه عليه وجودا ويسمى الطرد و بعضهم وجودا وعدما ويسمى الطرد والعكس كالتحريم مع السكر فان الخمر يحرم إذا

فلأن هذا الحكم هو مدلول النص وأما عندنا فلأن عدم وجوب الوضوء وإن كان بناء على العدم الأصلي لكن جعل هذا الحكم حكم النص مجازا فعلم بهذا علية الحدث إذ لولا ذلك لما تخلف الحكم عن النص أصلا (وقوله عليه الصلاة والسلام لا يقضي القاضي وهو غضبان فانه يحل القضاء وهو غضبان عند فراغ القلب (٧٨) ولا يحل عند شغله بغير الغضب لهم أن علل الشرع أمارات فلا حاجة إلى معنى يعقل قلنا نعم في حقه تعالى أما في حق العباد فانهم مبتلون بنسبة الأحكام إلى العلل كنسبة الملك إلى البيع والقصاص إلى القتل فانه يجب القصاص مع أن المقتول ميت باجله فلا بد من التمييز بين العلل والشروط والوجود عند الوجود لا يدل على العلية لأنه قد يقع اتفاقا وقد يقع في العلامة ولا يشترط لها أيضا) أي لا يشترط الوجود عند الوجود للعلية (لأن التخلف لمانع لا يقدح فيها ثم العلة عين ذلك الوصف عند القائلين بتخصيصها وذلك الوصف مع عدم المانع عند من لا يقول به) اعلم أن تخلف الحكم عن العلة لمانع لا يقدح في العلية أما عند القائلين بتخصيص العلة فلأن الشيء يمكن أن يكون علة والحكم تخلف عنه لمانع وهذا التخلف لا يقدح في العلية وأما عند من لا يقول بتخصيص العلة فان العلة مجموع ذلك الوصف مع عدم المانع فالوصف يكون جزأ للعلة فمعنى قولنا أن التخلف لمانع لا يقدح فيها أن التخلف لمانع لا يقدح في كون الوصف جزأ للعلة (ولا يشترط العدم عند العدم لأنه قد يوجد بعلة أخرى وقيام النص في الحالين ولا حكم له بطلان أمر لا يوجد إلا نادرا فكيف يجعل أصلا في باب القياس وأيضا هو غير مسلم في آية الوضوء لأنه ثبت الحدث بالنص لأن ذكره في الخلف ذكر في الأصل ولأن المعنى إذا قمتم من مضاجعكم والنوم دليل الحدث ولما كان الماء مطهرا دل على قيام النجاسة فاكتفى فيه) أي في الماء يعني

كان مسكرا وتزول حرمته إذا زال إسكاره بصيرورته خلا وشرط البعض وجود النص في حالتي وجود الوصف وعدمه والحال أنه لا حكم له أي للنص وذلك لدفع احتمال اضافة الحكم إلى الاسم وتعين إضافته إلى معنى الوصف فان الحرمة تثبت للمصير إذا اشتد ويسمى خمرا وتزول عند زوال الشدة والاسم فاذا كان الاسم قائما في الحالين ودار الحكم مع الوصف زال شبهة علية الاسم وتعين علية الوصف وإلا لما تخلف الحكم عن النص (قوله لكن جعل هذا الحكم حكم النص مجازا) جواب عما يقال ان هذا الاشتراط لا يصح عند من لا يقول بمفهوم المخالفة إذ لا يكون النص قائما عند الوصف المنصوص عليه ولا يكون له حينئذ موجب لا نفيا ولا اثباتا ولا يتناول أصلا مثلا إذا لم يقم إلى الصلاة بل قعد لم يتناوله النص إلا عند القائلين بمفهوم الشرط وأما عند غيرهم فيكون عدم وجوب الوضوء مبنيا على عدم دليل الوجود فيجعل من حكم النص المذكور بطريق المجاز حيث عبر بعدم الوجوب المستند إلى النص عن مطلق عدم الوجوب (قوله فانه يحل القضاء وهو غضبان) يعني أن النص قائم في حال الغضب بدون شغل القلب مع عدم حكمه الذي هو حرمة القضاء عند الغضب وأيضا النص قائم في حال عدم الغضب وشغل القلب بنحو جوع أو عطاش مع عدم حكمه الذي هو إباحة القضاء عند عدم الغضب اما بطريق مفهوم المخالفة أو الإباحة الأصلية أو بالنصوص المطلقة في القضاء ويجعل من حكم النص المذكور مجازا (قوله والوجود عند الوجود) كان الأحسن أن يقول الوجود عند الوجود والعدم عند العدم لا يدل على العلية لجواز أن يكون ذلك بطريق اتفاق كلي أو تلازم تعاكس أو يكون المدار لازم العلة أو شرطا مساويا لها فلا يفيد ظن العلية لأنها احتمال واحد وهذه الاحتمالات كثيرة وقد يقال إذا وجد الدوران مع غير مانع من العلية من معية كما في المتضايفين أو تأخر كما في المعلول والعلة أو غيرهما كما في شرط المساوي فالعادة قاضية بحصول الظن بل القطع بالعلية كما إذا دعي إنسان باسم مغضب فغضب ثم ترك فلم يغضب وتكرر ذلك مرة بعد أخرى علم بالضرورة أنه سبب الغضب حتى ان من لا يتأتى منه النظر كالأطفال يعلمون ذلك ويتبعونه في الطرق ويدعونه بذلك الاسم ويجاب عنه بأن النزاع إنما هو في حصول الظن بمجرد الدوران وهو فيما ذكرتم من المثال ممنوع إذ لولا انتفاء ظهور غير ذلك اما بأنه بحث عنه فلم يوجد واما لأن الأصل عدمه لما حصل الظن غايته أنه يفيد تقوية الظن الحاصل من غيره وربما يقال ان هذا إنكار للضروري وقدح في جميع التجربيات فان الأطفال يقطعون به من غير نظر واستدلال بما ذكرتم وأهل النظر كالمجتمعين على ذلك حتى كاد يجري مجرى المثل أن دوران الشيء مع الشيء آية كون المدار علة للدائر ويجاب بأن الأحكام العقلية لا تختلف باختلاف الأحوال بخلاف الأحكام الشرعية المبنية على المصالح فلا بد في بيان عللها من مناسبة أو اعتبار من الشارع إذ في القول بالطرد فتح لباب الجهل والتصرف في الشرع (قوله ولا يشترط لها أيضا) زيادة تنبيه على بعد المناسبة بين الدوران والعلية يعني أن الوجود عند الوجود والعدم عند العدم كما أنه ليس بملزوم للعلية فكذلك ليس بلازم لها لجواز أن لا يوجد الحكم عند وجود العلة الظاهرة بناء على مانع أو على عدم تمامها حقيقة وأن لا ينعدم عند عدمها بناء على ثبوته بعلة أخرى كالحدث يثبت بخروج النجاسة والنوم وغير ذلك وقد يقال في تقرير هذا الكلام أن الوجود عند الوجود والعدم عند العدم لا يدل على صحة العلية كما أن العدم عند الوجود والوجود عند العدم لا يدل على فسادها اعتبار الحالة الموافقة بحالة المخالفة في الصحة والفساد (قوله وقيام النص) إشارة إلى

فى إيجاب الوضوء (بدلالة النص) أى على وجود الحدث (واختار فى التيمم التصريح) أى بوجود الحدث وهو

بطلان كلام الفريق الثالث وذلك أن ما اشترطوا من قيام النص فى الحالين من غير حكم أمر لا يوجد إلا نادرا ولا عبرة بالنادر فى أحكام الشرع فكيف يحمل أصلا فيما هو من أدلة الشرع بان يبتنى عليه ثبوت العلية على أن وجوده بطريق الندرة أيضا فى محل النزاع فانا لا نسلم فى المثالين المذكورين قيام النص فى الحالين مع عدم حكمه أما فى الآية فلانا لا نسلم قيام النص بدون الحكم حال انتفاء الحدث وانما يلزم ذلك لو لم يكن النص مقيدا بالحدث ومقيدا لوجوب الوضوء بشرط وجود الحدث وبيانه من وجهين أحدهما ان اشتراط الحدث فى وجوب البدل وهو التيمم بقوله تعالى أو جاء أحد منكم من الغائط اشتراط له فى وجوب الأصل وهو الوضوء إذ البدل لا يفارق الأصل بسببه وانما يفارقه بحاله بان يجب فى حال لا يجب فيها الأصل وبالجملة لما رتب وجوب التيمم على وجود الحدث عند فقد الماء فهم أن وجوب التوضؤ بالماء مرتب على الحدث وثانيهما أن العمل بظاهر النص متعذر لاقتضائه وجوب التوضؤ عند كل قيام وفى كل ركعة فلا يتصور أداء الصلاة فلا بد من إضمار أى إذا قمتم من مضاجعكم أو إذا أردتم القيام إلى الصلاة محدثين والقيام من المضجع كناية عن التنبه من النوم والنوم دليل الحدث فعلى الأول يكون ذكر الحدث بطريق دلالة النص وأما على الثانى فالظاهر أنه من قبيل المضمر وإطلاق دلالة النص عليه أما لغوى بمعنى أنه يفهم من النص أو هو من قبيل المشاكلة أو التغليب أو باعتبار أن القيام من المضجع إنما يدل على النوم دلالة لا عبارة وهذا أنسب فان قيل للبدل حكم الأصل فكانت قضية الترتيب أن يصرح بالحدث فى وجوب الوضوء ويكتفى بالدلالة فى وجوب التيمم فلما عكست أجيب بوجهين الأول أن الماء مطهر بنفسه فايجاب استعماله دل على وجود النجاسة الحكمية المفتقرة إلى إزالتها بخلاف إيجاب استعمال التراب فانه ملوث لا يقتضى سابقة حدث فصرح معه بالحدث الثانى أن فى ترك التصريح بالحدث فى نص الوضوء إشارة إلى أن الوضوء سنة عند كل صلاة وإن لم يكن محدثا نظرا إلى ظاهر إطلاق الأمر وتحقيقه أنه قد علم بدلالة النص والإجماع عدم وجوب الوضوء عند القيام إلى الصلاة بدون الحدث فيحمل على الإيجاب عند الحدث عملا بحقيقة الامر وعلى الندب عند عدم الحدث عملا بظاهر إطلاقه وترك هذا الإيماء فى الغسل لانه لا يسن لكل صلاة بل للجمعة والعيدين فصرح معه بذكر الحدث وهذا مبنى على ما يعتبره البلغاء فى تركيبهم من الرموز لا على أن يتناول الامر للمحدث إيجابا ولغيره ندبا لانه لا يراد من اللفظ معنياه المختلفان فان قلت مبنى هذه المباحث على أن سبب الوضوء هو الحدث وقد تقرر فى موضعه أن سببه إرادة الصلاة لا الحدث قلت هو مبنى على التقدير أى لو سلم أن العلة هى الحدث فهى لم تثبت بالدوران على ما ذكرتم وأما فى الحديث فلانا لا نسلم انتفاء حكم النص وهو حرمة القضاء مع وجود الوصف وهو الغضب وانما يصح ذلك لو وجد الغضب بدون شغل القلب وهو ممنوع كيف والغضبان صيغة مبالغة بمعنى الممتلىء غضبا على ما نقل عن الزجاج فلا يتصور له فراغ القلب ما دام غضبان وبهذا يحصل المقصود وهو منع قيام النص فى الحالين مع عدم حكمه لان الكل ينتفى بانتفاء البعض إلا أنه تعرض فى الشرح لحال العدم أيضا زيادة لتحقيق المقصود يعنى أنا لا نسلم أن من حكم هذا النص حل القضاء عند عدم الغضب وإنما يكون كذلك لو تحقق شرائط مفهوم المخالفة وهو ممنوع (قوله فصل) ذكر فخر الإسلام رحمه الله تعالى أن التعدية حكم لازم للتعليل عندنا جائز عند الشافعى رحمه الله تعالى فعندنا لا يجوز التعليل إلا لتعدية الحكم من المحل المنصوص إلى محل آخر فيكون التعليل والقياس واحدا وعند الشافعى رحمه الله تعالى يجوز لزيادة القبول وسرعة الوصول والإطلاع على حكمة الشارع فيوجد التعليل بدون القياس والكلام فى التعليل الغير المنصوص ثم جملة ما يقع التعليل لأجله أربعة الاول إثبات السبب أو وصفه الثانى اثبات الشرط أو وصفه الثالث إثبات الحكم أو وصفه الرابع تعدية حكم مشروع معلوم بصفته إلى محل آخر مماثله فى التعليل فالتعليل مختص بالتعدية لا يجوز لاجل إثبات سبب أو صفته لانه اثبات

قوله تعالى أو جاء أحد منكم من الغائط إلى قوله فتيمموا (وأيضا فيه إيماء) أى فى النص إشارة (إلى أن الوضوء عند عدم الحدث سنة لكونه ائتمارا لظاهر الأمر وعند الحدث واجب بخلاف الغسل فانه ليس بسنة لكل صلاة) وهذا وجه آخر لترك التصريح بالحدث فى الوضوء والتصريح به فى التيمم (والغضب لا يوجد بدون شغل القلب ولا يحل القضاء إلا بعد سكونه) هذا منع لقوله فانه يحل القضاء وهو غضبان عند فراغ القلب فما ذكر أن النص قائم فى الحالين ولا حكم له ممنوع أما حال وجود الوصف فانه لا يحل القضاء إلا بعد سكون النفس عن الغضب كما ذكر فى المتن وأما حال عدم الوصف وهو غير مذكور فى المتن فعندنا لا دلالة للنص على عدم الحكم عند عدم الوصف وكذا عند من يقول بالمفهوم لأن من شرائط مفهوم المخالفة أن لا يثبت التساوى بين المنطوق والمسكوت وقد ذكرتم أن القضاء لا يحل عند شغل القلب بغير الغضب فيثبت التساوى بين المنطوق والمسكوت فلم يوجد شرط صحة مفهوم المخالفة فلا يكون النص حينئذ دالا على عدم الحكم عند عدم الوصف فبطل قوله أن النص قائم فى الحالين ولا حكم له (فصل لا يجوز التعليل لاثبات العلة

كاحداث تصرف موجب للملك) أي لا يجوز بالقياس احداث تصرف يكون علة لثبوت الملك (وقولنا الجنس بانفراده يحرم النساء بالنص وهو نهى عن الربا والريبة) جواب إشكال وهو انكم أثبتم بالقياس شيئا هو علة لحرمة النساء وهو الجنس بانفراده أي بدون الكيل والوزن فاجاب بأن هذا النص وهو قول الراوى نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الربا والريبة والريبة الشك والمراد بالريبة هنا شبهة الربا وشبهة الربا ثابتة فيما إذا كان الجنس بانفراده موجود أو قد باع نسيئة لأن للنقد مزية على النسيئة (وكون الأكل

والشرب موجبا للكفارة بدلالة النص وكذا القصاص فى القتل بالمثقل عندهما) أى ثابت بدلالة النص لا بالقياس المستنبط فلا يرد حينئذ اشكال (وصفتها) بالجر أى لا يجوز التعليل لاثبات صفة العلة (كاثبات السوم فى الأنعام ولاثبات الشرط أو صفته كالشهود فى النكاح) هذا نظير اثبات الشرط (وككونهم رجالا أو مختلطة) نظير اثبات صفة الشرط (ولاثبات الحكم أو صفته كصوم بعض اليوم) نظير اثبات الحكم (وكصفة الوتر) نظير اثبات صفة الحكم (لأن فيه نصب الشرع بالرأى فلا يجوز ابتداء اما إذا كان له أصل فيصح كاشتراط التقابض فى بيع الطعام بالطعام) أى عند الشافعى رحمه الله (فان له) أى لاشتراط التقابض عند الشافعى رحمه الله (أصلا وهو الصرف ولجوازه بدونه أصلا) أى لجواز البيع بدون التقابض عندنا أصلا (وهو بيع سائر السلع) فالحاصل أن اشتراط التقابض عند الشافعى رحمه الله وإن كان اثبات الشرط فانه يوجد له أصل وهو بيع الصرف وعدم اشتراطه عندنا كذلك يوجد له أصل وهو بيع سائر السلع (فالتعليل لا يصح الا للتعدية هذا ما قالوا) إنما قلت هذا لأنى نقلت هذا الفصل عن أصول الامام فخر الإسلام رحمه الله ولم أدر ما مراده فان أراد أن القياس لا يجرى فى هذه الأشياء أصلا فهذا لا يصح وقد قال فى آخر الباب وإنما نكرنا هذه الجملة إذا لم يوجد له فى الشريعة أصل يصح تعليله وأما إذا وجد له فلا بأس به وإن أراد انه لا يصح التعليل فى هذه الأمور إلا إذا كان لها أصل فلا معنى لتخصيص هذه الأمور بهذا الحكم ولا فائدة فى تفصيلها بل يكفيه أن يقول لا يصح القياس إلا إذا كان له أصل

الشرع بالرأى ولا لإثبات شرط لحكم شرعى أو صفته بحيث لا يثبت الحكم بدونه لأن هذا ابطال للحكم الشرعى ونسخ له بالرأى ولا لإثبات حكم أو صفته ابتداء لأنه نصب أحكام الشرع بالرأى فلا يجوز شىء من ذلك الا اذا وجد له فى الشريعة أصل صالح للتعليل فيعلل ويتعدى حكمه إلى محل آخر سواء كان الحكم إثبات سبب أو شرط أو وصفهما أو اثبات حكم آخر مثل الوجوب والحرمة وغيرهما فصار الحاصل أن التعليل لاثبات العلة أو الشرط أو الحكم ابتداء باطل بالاتفاق ولاثبات حكم شرعى مثل الوجوب والحرمة بطريق التعدية من أصل موجود فى الشرع ثابت بالنص أو الاجماع جائز بالاتفاق واختلفوا فى التعليل لاثبات السببية أو الشرطية بطريق التعدية من أصل ثابت فى الشرع بمعنى أنه إذا ثبت بنص أو اجماع كون الشىء سببا أو شرطا لحكم شرعى فهل يجوز أن يجعل شىء آخر علة أو شرطا لذلك الحكم قياسا على الشىء الأول عند تحقق شرائط القياس مثل أن تجعل اللواطة سببا لوجوب الحد قياسا على الزنا وتجعل النية فى الوضوء شرطا لصحة الصلاة قياسا على النية فى التيمم فذهب كثير من علماء المذهبين إلى امتناعه وبعضهم إلى جوازه وهو اختيار فخر الإسلام رحمه الله واتباعه فلهذا احتاجوا إلى التفصيل والاشارة إلى التسوية بين الحكم والسبب والشرط فى أنها تجوز أن تثبت بالتعليل إن وجد لها أصل فى الشرع وتمتنع إن لم يوجد وقال صاحب الميزان لا معنى لقول من يقول ان القياس حجة فى اثبات الحكم دون اثبات السبب أو الشرط لأنه إن أراد معرفة علة الحكم بالرأى والاجتهاد فذلك جائز فى الجميع لأن المعرفة لا تختلف وإن أراد أن الجمع بين الأصل والفرع لا يتصور إلا فى الحكم دون السبب أو الشرط فممنوع بل يتصور فى الجميع وان أراد أن القياس ليس بمثبت فمسلم والجميع سواء فى أنه لا يثبت فيه شىء بالقياس بل يعرف به السبب والشرط كما يعرف به الحكم واحتجاج الفريقين مذكور فى أصول الشافعية ومقصود هذا الفصل مشهور فيما بين القوم مسطور فى كتبهم (قوله وقولنا الجنس قد توهم) ورود الاشكال بأنكم أثبتم بالقياس علية مجرد الجنس لحرمة الربا وعلية الأكل والشرب لوجوب الكفارة وعلية القتل بالمثقل لوجوب القصاص عند أبى يوسف ومحمد رحمهما الله فاجاب بأنا لم نثبت ذلك بالقياس بل بالنص عبارة فى الأول ودلالة فى الأخيرين على ماسبق فى بحث دلالة النص ولم يورد فخر الإسلام رحمه الله تعالى فى هذا المقام مسئلة وجوب الكفارة بالأكل والشرب ولا مسئلة وجوب القصاص بالقتل بالمثقل لأن جعلهما من قبيل دلالة النص دون القياس مبنى على أن القياس لا يجرى فى الحدود والكفارات لا على أنه لا يجرى فى الأسباب والشروط لأن مذهب فخر الاسلام رحمه الله أنه يصح اثبات السبب والشرط بالرأى والقياس إذا وجد له أصل فى الشرع وههنا الوقاع أصل للأكل والشرب والقتل بالسيف أصل للقتل بالمثقل فكيف يتوهم أن يورد هذا إشكالا على اثبات السبب بالتعليل فيما لا يوجد له أصل وإنما وقع ذلك للمصنف رحمه الله من أصول ابن الحاجب وذلك أنه اختار أنه لا يصح اثبات السبب بالقياس فاورد القتل بالمثقل اشكالا فاجاب بأنا لا نبين سببية القتل بالمثقل قياسا على سببية القتل بالسيف بل نبين أن السبب هو القتل العمد العدوان سواء كان بالسيف أو بغيره فالسبب واحد

لاغير وأما مسئلة حرمة الربا بالجنس فاوردها فخر الإسلام رحمه الله مثالا لا إشكالا فقال أما تفسير القسم الأول أى بيان إثبات الموجب فمثل قولهم فى الجنس بانفراده أنه يحرم النسيئة وهذا خلاف وقع فى الموجب للحكم فلم يصح إثباته ولا نفيه بالرأى إذ لا نجد أصلا نقيسه عليه بل يجب الكلام فيه بالنص عبارة أو إشارة أو دلالة أو اقتضاء وذلك أنه ثبت بالنص والإجماع حرمة الفضل الخالى عن العوض وقد بينا أن العلة هى القدر والجنس ووجدنا حرمة الربا حكما يستوى فيه شبهته بحقيقته لماروى أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن الربا والريبة والاجماع على حرمة البيع مجازفة كبيع صبرة حنطة بصبرة حنطة باعتبار تساويهما فى رأى المتبايعين ووجدنا فى النسيئة شبهة الفضل وهى الحلول إذ النقد خير من النسيئة وهذا وإن كان فضلا من جهة الوصف لكنه ثبت بصنع العبد فاعتبر كما فى بيع الحنطة المقلية بغير المقلية لامكان الاحتراز عنه بخلاف الفضل من جهة الجودة فانه ثبت بصنع الله تعالى فجعل عفوا لتعذر الاحتراز عنه ولما كانت العلة هى القدر والجنس أخذ الجنس شبهة العلة من حيث أنه شطر العلة فاثبتنا به شبهة الربا احتياطا فيثبت سببية الجنس لحرمة النسيئة بدلالة النص الموجب لسببية القدر والجنس لحرمة حقيقة الفضل (قوله والحق) فى مسئلة إثبات العلة أنه إن ثبت عليه شىء لحكم بناء على معنى صالح لتعليل ذلك الحكم به بأن يكون مؤثرا أو ملائما فكل شىء يوجد فيه ذلك المعنى المؤثر أو الملائم فهو علة لذلك الحكم بلا خلاف ولا يكون هذا من إثبات العلة بالقياس لأن العلة بالحقيقة هو ذلك المعنى المشترك بين الشيئين وقد ثبت عليته بما هو من مسالك العلة فتكون العلة واحدة تتعدد باعتبار المحل مثلا إذا ثبت ان الوقاع علة لوجوب الكفارة بناء على أنه يوجد فيه هتك حرمة صوم رمضان فقد ثبت أن العلة هى هتك الحرمة وهو موجود فى الأكل فيحكم بأنه علة لوجوب الكفارة وإن لم يثبت ان علية ذلك الشىء للحكم مبنى على اشتماله على ذلك المعنى بل وجد مجرد مناسبة ذلك المعنى لعلية الحكم لم يصح الحكم بعلية شىء آخر يوجد فيه ذلك المعنى المناسب قياسا على ما ثبت عليته لأنه تعليل بالمرسل إذ لم يثبت تأثير ذلك المعنى المناسب ولا ملايمته وهذا هو المختلف فيه من إثبات العلة بالقياس فيجوز عند من يقول بصحة التعليل بالمرسل ولا يجوز عند من يشترط التأثير أو الملايمة (قوله فصل) فى الاستحسان هو فى اللغة عد الشىء حسنا وقد كثر فيه المدافعة والرد على المدافعين ومنشؤهما عدم تحقيق مقصود الفريقين ومبنى الطعن من الجانبين على الجرأة وقلة المبالاة فان القائلين بالاستحسان يريدون به ما هو أحد الأدلة الأربعة على ما سنبينه والقائلون بان من استحسن فقد شرع يريدون أن من أثبت حكما بانه مستحسن عنده من غير دليل من الشارع فهو الشارع لذلك الحكم حيث لم يأخذه من الشارع والحق أنه لا يوجد فى الاستحسان ما يصلح محلا للنزاع إذ ليس النزاع فى التسمية لأنه اصطلاح وقد قال الله تعالى الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه وقال النبى صلى الله عليه وسلم ما رآه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن ونقل عن الأئمة اطلاق الاستحسان فى دخول الحمام وشرب الماء من يد السقاء ونحو ذلك وعن الشافعى رحمه الله أنه قال استحسن فى المتعة أن تكون ثلاثين درهما واستحسن ترك شىء للمكاتب من نجوم الكتابة وأما من جهة المعنى فقد قيل هو دليل ينقدح فى نفس المجتهد يعسر عليه التعبير عنه فان أريد بالانقداح الثبوت فلا نزاع فى أنه يجب عليه العمل به ولا أثر لعجزه عن التعبير عنه وإن أريد انه وقع له شك فلا نزاع فى بطلان العمل به وقيل هو العدول عن قياس إلى قياس أقوى وقيل العدول إلى خلاف الظن لدليل أقوى ولا نزاع فى قبول ذلك وقيل تخصيص القياس بدليل أقوى منه فيرجع إلى تخصيص العلة وقال الكرخى رحمه الله هو العدول فى مسئلة عن مثل ما حكم به فى نظائرها إلى خلافه بوجه هو أقوى ويدخل فيه التخصيص والنسخ وقال أبو الحسين البصرى هو ترك وجه من وجوه الاجتهاد غير شامل شمول الألفاظ بوجه هو أقوى منه وهو فى حكم الطارى.

ثبت أن عليتها لمعنى آخر يصلح للتعليل فكل شىء يوجد فيه ذلك المعنى يحكم بعليته لكن لا يكون هذا إثبات العلة بالقياس لأن العلة فى الحقيقة ذلك المعنى وإن لم يثبت ذلك فلا لأنه يكون تعليلا بالمرسل وهذا هو المختلف فيه (فصل القياس جلى وخفى فالخفى يسمى بالاستحسان لكنه أعم من القياس الخفى) فان كل قياس خفى استحسان وليس كل استحسان قياسا خفيا لأن الاستحسان قد يطلق على غير القياس الخفى أيضا كما ذكر فى المتن لكن الغالب فى كتب أصحابنا أنه إذا ذكر الاستحسان أريد به القياس الخفى (وهو دليل يقابل القياس الجلى الذى يسبق إليه الأفهام) هذا تفسير الاستحسان وبعض الناس تحيروا فى تعريفه وتعريفه الصحيح هذا وهو أنه دليل يقع فى مقابلة القياس الجلى وقوله الذى يسبق اليه الافهام تفسير للقياس الجلى (وهو حجة عندنا لأن ثبوته بالدلائل التى هى حجة اجماعا ضمير وهو راجع إلى الاستحسان وقد أنكر بعض الناس العمل بالاستحسان

جهلا منهم فان أنكروا هذه التسمية فلا مشاحة فى الاصطلاحات وإن أنكروه من حيث المعنى فباطل أيضا لانا نعنى به دليلا من الأدلة المتفق عليها يقع فى مقابلة القياس الجلى ويعمل به إذا كان أقوى من القياس

الجلي فلا معنى لانكاره (لأنه اما بالأثر كالسلم والإجارة وبقاء الصوم في النسيان واما بالإجماع كالاستصناع واما بالضرورة كطهارة الحياض والآبار واما بالقياس الخفي وذكروا له) أي للقياس الخفي (قسمين الأول ما قوي أثره) أي تأثيره (والثاني ما ظهر صحته وخفي فساده) أي إذا نظرنا إليه بادىء النظر نرى صحته ثم إذا تأملنا حق التأمل علمنا أنه فاسد (وللقياس) أي للقياس الجلي (قسمان ما ضعف أثره وما ظهر فساده وخفي صحته فأول ذلك راجح على أول هذا) أي القسم الأول من الاستحسان وهو ما قوي أثره راجح على القسم الأول من القياس الجلي وهو ما ضعف أثره واعلم أنا إذا ذكرنا

القياس نريد به القياس الجلي وإذا ذكرنا الاستحسان نريد به القياس الخفي فلا تنس هذا الاصطلاح (لان المعتبر هو الأثر لا الظهور وثاني هذا على ثاني ذلك) أي القسم الثاني من القياس وهو ما ظهر فساده وخفي صحته راجح على القسم الثاني من الاستحسان وهو ما ظهر صحتـــه وخفي فساده (فالاول) وهو أن يقع القسم الاول من الاستحسان في مقابلة القسم الاول من القياس (كسؤر سباع الطير فانه نجس قياسا على سؤر سباع البهائم طاهر استحسانا لانها تشرب بمنقارها وهو عظم طاهر والثاني (وهو أن يقع القسم الثاني من الاستحسان في مقابلة القسم الثاني من القياس (كسجدة التلاوة تؤدى بالركوع قياما لأنه تعالى جعل الركوع مقام السجدة في قوله وخر راكعا استحسانا لأن الشرع أمر بالسجود فـــلا تؤدى بالركوع كسجود الصلاة فعملنا بالصحة الباطنة في القياس وهي أن السجود غير مقصود هنا وإنما الغرض ما يصلح تواضعا مخالفة للمتكبرين) واعلم أنهم جعلوا في هذه المسألة كون السجود يؤدى بالركوع حكما ثابتا بالقياس وعدمه حكما ثابتا بالاستحسان ولا أدري خصوصية الأول بالقياس والثاني بالاستحسان فلهذا أوردت مثالا آخر وهو قوله (وكما إذا اختلفا في ذراع المسلم فيه ففي القياس يتحالفان لأنهما اختلفا في المستحق بعقد السلم فيوجب التحالف وفي الاستحسان لا لأنهما ما اختلفا في أصل المبيع بل في وصفه وذا لا يوجب التحالف لكن عملنا بالصحة الباطنة للقياس وهي أن الاختلاف في الوصف هنا يوجب الاختلاف في الاصل) اعلم أنه إذا اختلف المتعاقدان في ذراع المسلم فيه ففي القياس يتحالفان وفي

على الأول واحترز بقوله غير شامل عن ترك العموم إلى الخصوص وبقوله وهو في حكم الطارىء عن القياس فيما إذا قالوا تركنا الاستحسان بالقياس وأورد على هذه التفاسير ان ترك الاستحسان بالقياس يكون عدولا عن الأقوى إلى الأضعف وأجيب بأنه إنما يكون بانضمام معنى آخر إلى القياس يصير به أقوى ولما اختلفت العبارات في تفسير الاستحسان مع أنه قد يطلق لغة على ما يهواه الإنسان ويميل إليه وإن كان مستقبحا عند الغير وكثر استعماله في مقابلة القياس على الإطلاق كان إنكار العمل به عند الجهل بمعناه مستحسنا حتى يتبين المراد منه إذ لا وجه لقبول العمل بما لا يعرف معناه وبعد ما استقرت الآراء على انه اسم لدليل متفق عليه نصا كان أو إجماعا أو قياسا خفيا إذا وقع في مقابلة قياس تسبق إليه الافهام حتى لا يطلق على نفس الدليل من غير مقابلة فهو حجة عند الجميع من غير تصور خلاف ثم انه غلب في اصطلاح الأصول على القياس الخفي خاصة كما غلب اسم القياس على القياس الجلي تمييزا بين القياسين وأما في الفروع فاطلاق الاستحسان على النص والاجماع عند وقوعهما في مقابلة القياس الجلي شائع ويرد عليه أنه لا عبرة بالقياس في مقابلة النص أو الاجماع بالاتفاق فكيف يصح التمسك به والجواب أنه لا يتمسك به إلا عند عدم ظهور النص أو الاجماع (قوله وذكروا له) قسمين الصحة تقارب الأثر والضعف يقارب الفساد وبهذا الاعتبار يتحقق تقابل القسمين في كل من الاستحسان والقياس والمراد بظهور الصحة في الاستحسان ظهورها بالنسبة إلى فساد الخفي وهو لا ينافي خفاءها بالنسبة إلى ما يقابله من القياس والمراد بخفاء الصحة في القياس الجلي خفاؤها بأن ينضم إلى وجه القياس معنى دقيق يورثه قوة ورجحانا على وجه الاستحسان ثم الصحيح أن معنى الرجحان ههنا تعين العمل بالراجح وترك العمل بالمرجوح وظاهر كلام فخر الاسلام رحمه الله تعالى أنه الأولوية حتى يجوز العمل بالمرجوح (قوله فالأول) يعني أن سؤر سباع الطير من البازي والصقر ونحوهما نجس قياسا على سؤر سباع البهائم كالفهد والذئب لمخالطته باللعاب المتولد من لحم نجس فان اختيار المحققين أن لحم سباع البهائم نجس لا يطهر بالذكاة لأن الحرمة فيما يصلح للغذاء إذا لم تكن للضرورة أو الاستخباث أو الاحترام آية النجاسة إلا أنه لما اجتمع في السبع ما لا يؤكل وهو طاهر كالجلد والعظم والعصب والشعر وما يؤكل وهو نجس كاللحم والشحم أشبه دهنا ماتت فيه فارة فجعل له حكم بين النجاسة والطهارة الحقيقيتين بأن حرم أكله وتنجس لعابه لكن جاز بيعه والانتفاع به ولم تجعل نجاسة سباع الطير أيضا بهذا الطريق لأن الروايات انما وردت في سباع البهائم دون الطيور فاحتيج فيها إلى القياس وهذا قياس ضعيف الأثر قليل الصحة لقصور علة التنجس في الفرع أعني المخالطة وقد قابله استحسان قوي الأثر يقتضي طهارة سؤرها لأنها تشرب بالمنقار على سبيل الأخذ ثم الابتلاع والمنقار عظم طاهر لأنه جاف لا رطوبة فيه فلا يتنجس الماء بملاقاته فيكون سؤره طاهرا كسؤر الآدمي والمأكول لانعدام العلة الموجبة للنجاسة وهي الرطوبة النجسة في الآلة الشاربة إلا أنه يكره لما أن سباع الطيور لا يحترز عن الميتة والنجاسة كالدجاجة المخلاة (قوله والثاني) لما كان عدم تأدى المأمور

الاستحسان لا وذلك لأنهما اختلفا في المستحق بعقد السلم فيوجب التحالف كما في المبيع فهذا قياس جلي يسبق إليه الافهام ثم إذا نظرنا علمنا أنهما ما اختلفا في أصل المبيع بل في وصفه لأنهما اختلفا في الذراع والذراع وصف لأن زيادة الذراع توجب جودة في الثوب بخلاف الكيل والوزن وإذا كان الذراع وصفاً والاختلاف في الوصف لا يوجب التحالف فهذا المعنى أخفى من الأول فيكون هذا استحسانا والأول قياساً هذا ما ذكروه واعلم أنه لا دليل على انحصار القياس والاستحسان في هذين القسمين وعلى انحصار التعارض بينهما في هذين الوجهين فلهذا أوردت الأقسام الممكنة عقلا وقلت (وبالتقسيم العقلي ينقسم كل إلى ضعيف الأثر وقويه وعند التعارض لا يرجح الاستحسان إلا في صورة واحدة) وهي أن يكون القياس ضعيف الأثر والاستحسان قوي الأثر أما في الصور الثلاث الأخر فالقياس راجح على الاستحسان أما إذا كان القياس قوي الأثر والاستحسان ضعيف الأثر فواضح وأما إذا كانا قويين فالقياس يرجح لظهوره وأما إذا كانا ضعيفين فاما أن يسقط أو يعمل بالقياس لظهوره فلهذا أوردت (٨٣) الحكم المتيقن وهو أن الاستحسان لا يرجح على القياس في هذه الصور الثلاث ويرجح في صورة واحدة (والى صحيح الظاهر والباطن وفاسدهما وصحيح الظاهر فاسد الباطن والعكس فالاول من القياس يرجح على كل استحسان وثانيه مردود بقي الاخيران فالاول من الاستحسان أي صحيح الظاهر والباطن يرجح عليهما أي على قياس صحيح الظاهر فاسد الباطن وعكسه وثانيه مردود أي ثاني الاستحسان وهو فاسد الظاهر والباطن بقي الاخيران أي من الاستحسان وهما صحيح الظاهر فاسد الباطن وعكسه فالتعارض بينهما وبين أخيري القياس ان وقع مع خلاف النوع فاظهر فساده بادىء النظر لكن إذا تؤمل تبين صحته أقوى مما كان على العكس) اعلم أن التعارض بين كل واحد من هذين القسمين من الاستحسان أي صحيح الظاهر فاسد الباطن وعكسه وبين كل واحد من أخيري القياس ان وقع مع اختلاف النوع وهذا في صورتين إحداهما أن يعارض صحيح الظاهر فاسد الباطن من الاستحسان فاسد الظاهر صحيح الباطن من القياس وثانيتهما أن يعارض فاسد الظاهر صحيح الباطن من الاستحسان صحيح الظاهر فاسد الباطن من القياس فلاشك أن ما ظهر فساده بادىء النظر لكن إذا تؤمل تبين صحته أقوى مما كان على العكس سواء كان قياسا أو استحسانا (ومع اتحاده إن أمكن فالقياس أولى) أي ان وقع التعارض بينهما مع اتحاد النوع وهو أن يعارض استحسان صحيح الظاهر فاسد الباطن قياسا كذلك أو يعارض استحسان فاسد الظاهر صحيح الباطن قياسا كذلك يكون القياس راجحا في الصورتين وانما قلنا ان أمكن لانا لم نجد تعارض القياس والاستحسان على هذه الصفة والظاهر أنه إذا كان الاستحسان على صفة كان القياس على خلاف تلك الصفة لان القياس لا يكون صحيحا في نفس الامر الا وقد جعل الشرع وصفا من الاوصاف علة للحكم بمعنى أنه كلما وجد ذلك الوصف مطلقاً أو كلما وجد ذلك الوصف بلا مانع يوجد ذلك الحكم لكنه وجد ذلك الوصف

المأمور به بالاتيان بغير المأمور به أمرا جليا وعكسه أمرا خفيا اشتبه على المصنف رحمه الله تعالى جهة جعل تأدي السجدة بالركوع قياسا وعدم تأديها به استحسانا ونقل عنه في توجيه ذلك أنه إذا جاز إقامة الركوع مقام السجدة ذكراً لما بينهما من المناسبة أعني اشتمالها على التعظيم والانحناء لجاز إقامته مقامه فعلا لتلك المناسبة وهذا أمر جلي تسبق إليه الأفهام فيكون قياسا إلا أن الاستحسان أن لا يتأدى به كالسجدة الصلاتية لا تتأدى بالركوع لأن الأمر بالشيء يقتضي حسنه لذاته فيكون مطلوبا بعينه فلا يتأدى بغيره وهذا قياس خفي بالنسبة إلى الاول فيكون استحسانا وفيه نظر إذ لا يخفى أن عدم تأدي المأمور به بغيره قياسا على أركان الصلاة أظهر وأجلى من تأديه به قياسا على جواز اقامة اسم الشيء مقام اسم غيره والاقرب أن يقال لما اشتمل كل من الركوع والسجود على التعظيم كان القياس فيما وجب بالتلاوة في الصلاة أن يتأدى بالركوع كما يتأدى بالسجود لما بينهما من المناسبة الظاهرة ولهذا صح التعبير عنه بالركوع في قوله تعالى وخر راكعا أي سقط ساجدا فهذا قياس جلي فيه فساد ظاهر هو العمل بالمجاز من غير تعذر الحقيقة وصحة خفية هي أن سجدة التلاوة لم تجب قربة مقصودة ولهذا لا تلزم بالنذر كالطهارة وإنما المقصود هو التواضع ومخالفة المتكبرين وموافقة المطيعين على قصد العبادة ولهذا اشترط الطهارة واستقبال القبلة وهذا حاصل في الركوع في الصلاة إلا أن المأمور به هو السجود وهو مغاير للركوع فينبغي أن لا ينوب الركوع عنه كما لا ينوب عن السجدة الصلاتية مع قرب المناسبة بينهما لكونهما من أركان الصلاة وموجبات التحريمة وكما لا ينوب الركوع خارج الصلاة عن السجدة مع أنه لم يستحق بجهة أخرى بخلاف الركوع في الصلاة وهذا قياس خفي يسمى استحسانا وفيه أثر ظاهر هو العمل بالحقيقة وعدم تأدية المأمور به لغيره وفساد خفي هو جعل غير المقصود مساويا للمقصود فعملنا بالصحة الباطنة في القياس وجعلنا سجدة التلاوة في الصلاة متأدية بالركوع ساقطة به كما تسقط الطهارة للصلاة بالطهارة لغيرها بخلاف الركوع خارج الصلاة لأنه لم يشرع عبادة وبخلاف السجدة الصلاتية فإنها مقصودة بنفسها كالركوع بدليل قوله تعالى واركعوا واسجدوا (قوله بالتقسيم العقلي ينقسم) القياس والاستحسان تارة باعتبار القوة والضعف وتارة باعتبار الصحة والفساد أما بالاعتبار

باحدى الصفتين المذكورتين فى الفرع فيوجد ذلك الحكم فان كان القياس بهذه الصفة لا يعارضه قياس صحيح سواء كان جليا أو خفيا لأنه لا يمكن أن يجعل الشرع وصفا آخر علة لنقيض ذلك الحكم بالمعنى المذكور ثم يوجد ذلك الوصف فى الفرع إذ لو كان كذلك يلزم حكم الشرع بالتناقض وهذا محال على الشارع تعالى وتقدس فعلم أن تعارض قياسين صحيحين فى الواقع ممتنع وإنما يقع

التعارض لجهلنا بالصحيح والفاسد فالتعارض لا يقع بين قياس قوى الأثر واستحسان كذلك وكذا لا يقع بين قياس صحيح الظاهر والباطن وبين استحسان كذلك وكذا لا يقع بين قياس فاسد الظاهر صحيح الباطن وبين استحسان كذلك (وما ذكروا من حيث القوة والضعف فعند التحقيق داخل فى هذا التفصيل أيضا) لأنه لا يخلو اما أن يكون صحيح الظاهر أو فاسد الظاهر وعلى كل من التقديرين لا يخلو من أنه إذا تؤمل حق التأمل يتبين صحته أو يتبين فساده وإذا كانت القسمة منحصرة فى هذه الأقسام فقوى الأثر وضعيفه لا يخلو من أحد هذه الأقسام قطعا (والمستحسن بالقياس الخفى يعدى لا المستحسن بغيره نظيره ان فى الاختلاف فى الثمن قبل قبض المبيع اليمين على المشترى فقط قياسا لأنه المنكر وعليهما قياسا خفيا لأن البائع ينكر تسليم المبيع) أى إنما يحلف البائع لأنه ينكر وجوب تسليم المبيع بقبض ما هو ثمن فى زعم المشترى وإنما يحلف المشترى لأنه ينكر زيادة الثمن ولما كان هذا ظاهرا لم يذكره فى المتن (فيعدى إلى الوارثين) أى إذا اختلف وارثا البائع والمشترى فى قدر الثمن قبل قبض المبيع تحالف الوارثان (وإلى الإجارة) أى إذا اختلف المؤجر والمستأجر فى مقدار الأجرة قبل استيفاء المنفعة تحالفا (وأما بعد القبض فثبوته بقوله عليه الصلاة والسلام إذا اختلف

الأول فاما أن يكونا قوى الأثر أو ضعيفى الأثر أو القياس قويا والاستحسان ضعيفا أو بالعكس ففى الرابع يترجح الاستحسان قطعا وفى الثلاثة الباقية يتيقن عدم ترجيح الاستحسان وأما ترجيح القياس ففى الأول والثالث متيقن لا فى الثانى فانه يحتمل سقوط الاستحسان والقياس لضعفهما وتسمية الاستحسان فى جميع الأقسام تكون باعتبار خفائه إلا أنه يشكل بما ذكره فخر الإسلام رحمه الله تعالى من أن سمينا ما ضعف أثره قياسا وما قوى أثره استحسانا وأما بالاعتبار الثانى فاما أن يكون كل منهما صحيح الظاهر والباطن أو فاسدهما أو صحيح الظاهر فاسد الباطن أو بالعكس وفى الجميع يكون القياس جليا بمعنى سبق الافهام إليه والاستحسان خفيا بالإضافة إليه ويقع التعارض على ستة عشر وجها حاصلة من ضرب الأقسام الأربعة للقياس فى الأقسام الأربعة للاستحسان فالقياس الصحيح الظاهر والباطن يترجح على جميع أقسام الاستحسان والقياس الفاسد الظاهر والباطن يكون مردودا بالنسبة إلى الكل فتبقى ثمانية أوجه حاصلة من ضرب أقسام الاستحسان فى أخيرى القياس فالأول من الاستحسان يرجح عليها لصحته ظاهرا وباطنا والثانى يرد مطلقا لفساده ظاهرا وباطنا بقى أربعة أوجه حاصلة من ضرب أخيرى الاستحسان فى أخيرى القياس الأول تعارض الاستحسان الصحيح الظاهر الفاسد الباطن والقياس الفاسد الظاهر الصحيح الباطن والثانى بالعكس والثالث تعارض استحسان صحيح الظاهر فاسد الباطن وقياس كذلك والرابع تعارض استحسان صحيح الباطن فاسد الظاهر وقياس كذلك وسمى اتفاق القياس والاستحسان فى صحة الظاهر وفساد الباطن باتحاد النوع واختلافهما فى ذلك باختلاف النوع وحكم برجحان الاستحسان فى الوجه الثانى من هذه الأربعة وبرجحان القياس فى الثلاثة الباقية وادعى أن الظاهر امتناع التعارض بين قياس واستحسان يتفقان فى قوة الأثر أو صحة الباطن سواء كان مع الاتفاق فى صحة الظاهر أو بدونه وبعد إقامة الدليل جزم بهذا الحكم وقد علم من الاستدلال ومن سوق الكلام بالآخرة ان قوله إذا كان الاستحسان على صفة كان القياس على خلاف تلك الصفة مقيدا بالقوة والصحة الباطنة إذ لا امتناع فى أن تعارض قياس ضعيف أو صحيح الظاهر فقط أو فاسد الظاهر والباطن أو الظاهر فقط لاستحسان كذلك (قوله بالمعنى المذكور) أى بمعنى أنه كلما وجد ذلك الوصف مطلقا أو بلا مانع يوجد ذلك الحكم (قوله وما ذكروا) هذا كلام قليل الجدوى لأن تداخل الأقسام ضرورى فيما إذا قسم الشىء تقسيمات متعددة باعتبارات مختلفة يقال اللفظ ثلاثى أو رباعى أو خماسى وباعتبار آخر اسم أو فعل أو حرف وباعتبار آخر معرب أو مبنى إلى غير ذلك نعم لو صح ما ذكره البعض من أن المراد بالضعف والفساد واحد وكذا بالقوة والصحة لكان أحد القسمين مستدركا (قوله والمستحسن) قد سبق أن الاستحسان دليل يقابل قياسا جليا سواء كان أثرا أو إجماعا أو ضرورة أو قياسا خفيا فههنا يريد الفرق بين المستحسن بالقياس الخفى والمستحسن بغيره فى أن الأول تعدى إلى صورة أخرى لأن من شأن القياس التعدية والثانى لا يقبل التعدية لأنه معدول به عن سنن القياس مثلا إذا اختلف المتبايعان فى مقدار الثمن فالقياس أن يكون اليمين على المشترى فقط لأنه المنكر وحده لأنه لا يدعى شيئا حتى يكون البائع أيضا منكرا فهذا قياس جلى على سائر التصرفات إلا أنه ثبت بالاستحسان التحالف أى وجوب اليمين على كل من البائع والمشترى أما قبل قبض المبيع فبالقياس الخفى وهو أن البائع ينكر وجوب تسليم المبيع بما أقر به المشترى من الثمن كما ان المشترى ينكر وجوب زيادة الثمن

المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا وترادفلا يعدى إلى الوارث وإلى حال هلاك السلعة والاستحسان ليس من باب تخصيص العلة على ما يأتى)
بعض الناس زعموا أن الاستحسان من باب تخصيص العلة وليس كذلك لما يأتى فى تخصيص العلة إن ترك القياس بدليل أقوى لا يكون
تخصيصا (فصل فى دفع العلل المؤثرة) أى الاعتراضات الواردة على العلل (٨٥) المؤثرة (منه النقض وهو وجود العلة فى

صورة مع تخلف الحكم ودفعه بأربع طرق) أى الجواب عنه يكون باربع طرق (الأول منع وجود العلة فى صورة النقض نحو خروج النجاسة علة الانتقاض فنوقض بالقليل فيمنع الخروج فيه وكذا وجود ملك بدل المغصوب يوجب ملكه) أو ملك المغصوب لئلا يجتمع البدل والمبدل منه فى ملك شخص واحد (فنوقض بالمدبر) أى إذا كان ملك بدل المغصوب علة لملك المغصوب ففى غصب المدبر يكون كذلك لكن الحكم متخلف لأن المدبر غير قابل للانتقال من ملك الى ملك عندكم (فيمنع ملك بدله) أى ملك بدل المغصوب بان يمنع فى المدبر كون بدله بدل المغصوب فانه ليس بدل العين بل بدل اليد الفائتة (فان ضمان المدبر ليس بدلا عن العين بل بدل عن اليد الفائتة والثانى منع معنى العلة فى صورة النقض) أى المعنى الذى صارت العلة علة لأجله وهو بالنسبة الى العلة كالثابت بدلالة النص بالنسبة الى المنصوص

الثمن فيتوجه اليمين على كل منهما كما فى سائر التصرفات فان اليمين تكون على المنكر وأما بعد قبض المبيع فبالأثر وهو قوله عليه الصلاة والسلام إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا وترادا فوجوب التحالف قبل القبض يتعدى إلى وارثى البائع والمشترى إذا اختلفا فى الثمن بعد موت البائع والمشترى لأن الوارث يقوم مقام المورث فى حقوق العقد والحكم معقول وكذا يتعدى إلى الإجارة قبل العمل حتى لو اختلف القصار ورب الثوب فى مقدار الأجرة قبل أخذ القصار فى العمل تحالفا لأن كلا منهما يصلح مدعيا ومنكرا والاجارة تحتمل الفسخ وهو فى التحالف ثم الفسخ دفع للضرر عن كل منهما وأما وجوب التحالف بعد القبض فلا يتعدى إلى الوارث ولا الى حال هلاك السلعة لأنه غير معقول المعنى إذ البائع لا ينكر شيأ فيقتصر على مورد النص وهو تحالف المتعاقدين حال قيام السلعة وما روى من قوله عليه الصلاة والسلام اذا اختلف المتعاقدان تحالفا وترادا فهو أيضا يفيد التقييد بقيام السلعة لأنه ان اريد رد المأخوذ فظاهر وان أريد رد العقد فكذلك إذ الفسخ لا يرد الا على ما ورد عليه العقد فان قلت قد سبق أن من شرط التعدية أن لا يكون الحكم ثابتا بالقياس من غير فرق بين الجلى والخفى فكيف يصح تعدية المستحسن بالقياس الخفى قلت المعدى بالحقيقة هو حكم أصل الاستحسان كوجوب اليمين على المنكر فى سائر التصرفات إلا أن صورة التحالف وجريان اليمين من الجانبين لما كانت حكم الاستحسان الذى هو القياس الخفى أضيفت التعدية إليه إذ لا يوجد فى الأصل الذى هو سائر التصرفات يمين المنكر بهذه الكيفية وهو أن يتوجه على المتنازعين فى قضية واحدة (قوله والاستحسان ليس من تخصيص العلة) هو ما توهمه البعض من أن القياس ثابت فى صورة الاستحسان وفى سائر الصور وقد ترك العمل به فى صورة الاستحسان لمانع وعمل به فى غيرها لعدم المانع فيكون باطلا لما سيأتى من ابطال تخصيص العلة وإنما قلنا أنه ليس من تخصيص العلة لأن انعدام الحكم فى صورة الاستحسان إنما هو لانعدام العلة مثلا موجب نجاسة سؤر سباع الوحش هو الرطوبة النجسة فى الآلة الشاربة ولم يوجد ذلك فى سباع الطير فانتفى الحكم لذلك وهذا معنى ترك القياس الجلى الضعيف الأثر بدليل قوى هو قياس خفى قوى الأثر فلا يكون من تخصيص العلة فى شىء (قوله فصل فى دفع العلل المؤثرة) أى الاعتراضات التى تورد عليها وفى دفع تلك الاعتراضات أى الجواب عنها والمذكور ههنا ستة وهى النقض وفساد الوضع وعدم الانعكاس والفرق والممانعة والمعارضة والجمهور على أن المناقضة اعتراض صحيح على كل تعليل فلا بد من دفعه ويذكر فيه أربعة طرق الاول الدفع بالوصف وهو منع وجود العلة فى صورة النقض والثانى الدفع بمعنى الوصف وهو منع وجود المعنى الذى صارت العلة علة لاجله والثالث الدفع بالحكم وهو منع تخلف الحكم عن العلة فى صورة النقض والرابع الدفع بالغرض وهو أن يقول الغرض التسوية بين الاصل والفرع فكما أن العلة موجودة فى الصورتين فكذا الحكم وكما أن ظهور الحكم قد يتأخر فى الفرع فكذا فى الاصل فالتسوية حاصلة بكل حال (قوله فنوقض بالقليل) يعنى لو كان النجس الخارج من بدن الانسان حدثا لكان القليل الذى لم يسل من رأس الجرح حدثا وليس كذلك فيجاب بانا لا نسلم انه خارج فان الخروج هو الانتقال من مكان باطن إلى مكان ظاهر ولم يوجد ذلك عند عدم السيلان بل ظهرت النجاسة لزوال الجلدة الساترة لها بخلاف السبيلين فانه لا يتصور ظهور القليل الا بالخروج (قوله هو) أى المعنى الذى صارت العلة علة لاجله بالنسبة الى العلة كالثابت بدلالة

نحو مسح الرأس مسح فلا يسن فيه التثليث كمسح الخف فنوقض بالاستنجاء فيمنع فى الاستنجاء المعنى الذى فى المسح وهو أنه تطهير حكمى غير معقول ولاجله) أى لاجل أنه تطهير حكمى غير معقول (لا يسن فى المسح التثليث لانه لتوكيد التطهير المعقود فلا يفيد) أى التثليث (فى المسح كما فى التيمم ويفيد فى الاستنجاء والثالث قالوا هو الدفع بالحكم) وهو أن يمنع تلف الحكم عن العلة فى صور النقض

(وذكروا له أمثلة خروج النجاسة علة للانتقاض وملك بدل المغصوب علة لملك المغصوب وحل الاتلاف لإحياء المهجة لاينافى عصمة المال كما فى المخمصة فيضمن الجمل الصائل فنوقض بالمستحاضة والمدبر ومال الباغى فاجابوا فى الأولين بالمانع لكن هذا تخصيص العلة ونحن لانقول به وفى الثالث بأنا لانسلم حل الإتلاف ينافى العصمة فى مال الباغى بل إنما انتفت بالبغى) أورد الإمام فخر الإسلام رحمه الله تعالى للدفع بالحكم ثلاثة أمثلة أحدها خروج النجاسة علة للانتقاض فنوقض بالمستحاضة أن خروج النجاسة موجود فيها بدون الانتقاض وثانيها أن ملك بدل المغصوب علة لملك المغصوب فنوقض بالمدبر فاجاب فخر الاسلام رحمه الله تعالى فى الصورتين بأنه إنما تخلف الحكم فى الصورتين بالمانع فاقول هذا الجواب ليس دفعا بالحكم بل هو تخصيص العلة ونحن لانقول به وثالثها أن حل الإتلاف لاحياء المهجة لاينافى العصمة كما فى المخمصة فانه ان أكل مال الغير فى المخمصة لإحياء المهجة يجب الضمان فيضمن الجمل الصائل فنوقض بمال الباغى أن العادل إذا أتلف مال الباغى حال القتال لاحياء المهجة لايجب الضمان فعلم أن حل الإتلاف لإحياء المهجة ينافى العصمة فاجاب بأنا لانسلم أن حل الإتلاف ينافى العصمة فى مال الباغى فان عصمة مال الباغى لم تنتف بحل الاتلاف بل بالبغى فأقول الظاهر أن الحكم المدعى فى الجمل الصائل وجوب الضمان وبقاء العصمة فحينئذ لاتكون هذه الصورة نظيرا للدفع بالحكم بل حاصل هذا المثال أن المعلل ادعى حكما أصليا وهو العصمة مثلا فان الأصل فى أموال المسلمين العصمة وهى لاترتفع إلا بعارض وليس فى المتنازع فيه وهو الجمل الصائل الاعارض واحد وهو حل الاتلاف وقد ثبت بالقياس على المخمصة ان حل الاتلاف لايصلح رافعا للعصمة فتبقى العصمة فى الجمل الصائل فيجب الضمان فنوقض بمال الباغى ان حل الاتلاف رافع للعصمة فى مال الباغى فأجاب بأن رافع العصمة فى مال الباغى ليس حل الاتلاف بل الرافع هو البغى فهذا لايكون دفعا بالحكم بل بيان أن علة الحكم وهو ارتفاع العصمة فى صورة النقض شىء آخر هذا معنى قوله (والضابط المنتزع من هذه الصورة أن المعلل اذا ادعى حكما أصليا لايرتفع إلا بعارض كالعصمة هنا وليس فى المتنازع فيه إلا عارض واحد وهو حل الاتلاف وأثبت بالقياس أن هذا العارض لايرفعه كما فى المخمصة فنوقض بصورة كمال الباغى مثلا فأجاب بأن الرافع شىء آخر فهذا بيان ان علة الحكم فى صورة النقض شىء آخر) ويمكن أن يتكلف فى أن تصير هذه المسئلة نظيرا للدفع بالحكم ووجهه أن يراد بالحكم عند منافاة حل الاتلاف العصمة وهذا الحكم ثابت فى الجمل الصائل قياسا على المخمصة فنوقض بمال الباغى أن حل الاتلاف ثابت فيه وعدم منافاته العصمة غير ثابت لأن الثابت فيه منافاة حل الاتلاف العصمة فاجاب بأن منافاة حل الاتلاف العصمة غير ثابتة فيه لأن العصمة لم تنتف فى مال الباغى بحل الاتلاف بل إنما انتفت للبغى هذا غاية التكلف ومع هذا لايوجد النقض فى هذه الصورة لأن النقض وجود العلة مع تخلف الحكم وحل الاتلاف لاحياء المهجة ليس علة لعدم منافاته العصمة لثبوت حل الاتلاف فى مال الباغى مع المنافاة فلايكون نقضا فلاجل هذه الفسادات فى الأمثلة الثلاثة أورد مثالا آخر فى المتن فقال (وأنا أورد للدفع بالحكم مثالا وهو القيام إلى الصلاة مع خروج النجاسة علة لوجوب الوضوء فيجب فى غير السبيلين فنوقض بالتيمم) أى فى صورة عدم القدرة على الماء يوجد القيام إلى الصلاة مع خروج النجاسة ومع ذلك لايوجب الوضوء (فيمنع عدم وجوب الوضوء فيه بل الوضوء واجب لكن التيمم خلف عنه) معناه أنا لانسلم عدم وجوب الوضوء فى صور عدم الماء بل الوضوء واجب لكن التيمم خلف عنه الرابع الدفع بالغرض نحو خارج نجس فيكون ناقضا فنوقض بالاستحاضة فنقول الغرض التسوية بين السبيلين وغيرهما

النص بالنسبة إلى المنصوص) بمعنى أن الوصف بواسطة معناه اللغوى يدل على معنى آخر هو مؤثر فى الحكم فان كون المسح تطهيرا حكميا غير معقول المعنى ثابت باسم المسح لغة لأنه الاصابة وهى تنبىء عن التخفيف دون التطهير الحقيقى فلايسن فيه التثليث لأنه إنما شرع لتوكيد تطهير معقول كالغسل فلايفيد فى المسح ويفيد فى الاستنجاء لأن التطهير فيه معقول إذ هو إزالة عين النجاسة ولهذا كان الغسل فيه أفضل وفى التثليث توكيد لذلك ومبنى هذا الكلام على أن يكون المراد بعدم سنية التثليث كراهيته ليكون حكما شرعيا فيعلل (قوله فأجاب فى الأولين بالمانع) وهو فى المستحاضة العذر ودفع الحرج وفى المدبر النظر له وعدم قابليته للمملوكية بقى أن خروج دم الاستحاضة حدث إلا أنه تأخر حكمه إلى ما بعد خروج الوقت ولهذا يلزمها الطهارة لصلاة أخرى بعد خروج الوقت بأنه بذلك الحدث إذا خرج الوقت ليس بحدث اجماعا وكذا ملك بدل المغصوب سبب لملك المغصوب أعنى المدبر كما فى البيع حتى لو جمع فى البيع بين قن ومدبر صح فى القن بحصته من الثمن بخلاف الجمع بين قن وحر إلا أنه لم يثبت فى المدبر للمانع أورد فخر الاسلام رحمه الله تعالى هذين المثالين على هذا الوجه اقتداء بصاحب التقويم وقال فى شرحه ان هذا الوجه لايسلم عن القول بتخصيص العلة (قوله والضابط) حاصل هذا التقرير ان الحكم المدعى وجوب الضمان والعلة حل الاتلاف والأصل صورة المخمصة والفرع صورة الجمل الصائل والنقض هو مال الباغى وظاهر أنه لاجهة لمنع انتفاء الحكم فيه إذ لانزاع فى عدم وجوب الضمان فيه فلاتكون هذه الصورة نظيرا للدفع بالحكم وأيضا حل الاتلاف لا

فانه حدث ثمة لكن اذا استمر يصير عفوا فكذلك هنا ثم اعلم أنه إن تيسر الدفع) أي دفع النقض (بهذه الطرق فبها والا فان لم يوجد في صورة النقض مانع فقد بطلت العلة وإن وجد المانع فلا لكن بعض أصحابنا يقولون العلة توجب هذا لكن تخلف الحكم لمانع فهذا تخصيص العلة ونحن لا نقول به بل نقول إنما عدم الحكم لعدم ماهو العلة حقيقة فنجعل

عدم المانع جزأ للعلة أو شرطا لها لهم في جواز تخصيص القياس على الأدلة اللفظية والثابت بالاستحسان) عطف على قوله القياس على الأدلة اللفظية) فانه مخصوص عن القياس ولأن التخلف قد يكون لفساد العلة وقد يكون لمانع كما في العلل العقلية وذكروا أن جملة ما يوجب عدم الحكم خمسة) المسطور في كتبنا أنه ذكر القائلون بتخصيص العلة أن الموانع خمسة لكني عدلت عن هذه العبارة لما سيأتي (مانع من انعقاد العلة كانقطاع الوتر في الرمي وكبيع الحر أو من تمامها كما إذا حال شيء فلم يصب السهم وكبيع ما لا يملكه أو من ابتداء الحكم كما إذا أصاب السهم فدفعه الدرع وكخيار الشرط أو من تمامه كما إذا اندمل بعد إخراج السهم والمداواة وكخيار الرؤية أو من لزومه كما إذا خرج وامتد حتى صار طبعا له وأمن وكخيار العيب فالتخصيص ليس في الأولين بل في الثلاث الآخر) لأن التخصيص ان توجد العلة ويتخلف الحكم لمانع فالمانع ما يمنع الحكم بعد وجود العلة ففي الأولين من الصور الخمس ليس كذلك لأن العلة لم توجد فيهما وفي الثلاث الآخر العلة موجودة والحكم متخلف لمانع فتخصيص العلة مقصور على الثلاث الآخر فلهذا لم يقل في المتن أن الموانع خمسة بل قال ما يوجب عدم الحكم خمسة والفرق بين الخيارات أن في خيار الشرط قد وجد السبب وهو البيع والخيار داخل على الحكم وهو الملك على ما عرف في فصل مفهوم المخالفة أن الخيار يثبت بالضرورة

لا يلائم وجوب الضمان فضلا عن التأثير وحاصل التقرير الثاني وهو أن يجعل نظير الدفع الحكم أن الحكم هو عدم منافاة حل الإتلاف لبقاء العصمة بمعنى أنه لا تسقط عصمة الجمل الصائل بإباحة قتله لإبقاء روح المصول عليه كما في المخمصة والعلة حل الاتلاف فنوقض بمال الباغي حيث وجدت العلة وهي حل الإتلاف مع عدم الحكم الذي هو عدم المنافاة ضرورة تحقق المنافاة إذ قد سقطت العصمة ولم يجب الضمان على المتلف فاجاب بمنع انتفاء الحكم في صورة النقض أي لا نسلم تحقق منافاة حل الاتلاف لبقاء العصمة في مال الباغي بل عدم المنافاة متحقق إلا أن العصمة انتفت بالبغي وعدم المنافاة بين الشيئين لا يوجب التلازم بينهما حتى يمتنع مع وجود أحدهما انتفاء الآخر بسبب من الأسباب واعترض المصنف رحمه الله تعالى بأن حل الإتلاف ليس علة لعدم المنافاة حتى يكون تحققه في مال الباغي مع المنافاة نقضا وذلك لأنه لا يلائم عدم المنافاة وعدم سقوط العصمة فضلا عن تأثيره فيه والجواب أن التمثيل إنما هو على تقدير أن يجعل حل الاتلاف علة مؤثرة ويكفي في التمثيل الفرض والتقدير (قوله فانه) أي الخارج النجس حدث في السبيلين لكن إذا استمر الخارج كما في الاستحاضة وسلس البول صار عفوا وسقط حكم الحدث في تلك الحال لضرورة توجه الخطاب باداء الصلاة فكذا ههنا أي في غير السبيلين يكون حدثا ويصير عند الاستمرار عفوا كما في الرعاف الدائم وهذا راجع إلى منع انتفاء الحكم وذلك لأن الناقض يدعي أمرين ثبوت العلة وانتفاء الحكم فلا يصح دفعه إلا بمنع أحدهما (قوله ثم اعلم) ذهب بعضهم إلى أن النقض غير مسموع على العلل المؤثرة لأن التأثير لا يثبت إلا بنص أو اجماع فلا تتصور المناقضة فيه وجوابه أن ثبوت التأثير قد يكون ظنيا فيصح الاعتراض بالنقض وحينئذ إن اندفع بأحد الطرق المذكورة فقد تم التعليل وإلا فاما أن يوجد في صورة النقض مانع من ثبوت الحكم أو لا فان لم يوجد فقد بطل التعليل لامتناع تخلف الحكم عن الدليل من غير مانع وإن وجد مانع لم يبطل التعليل اما قولا بتخصيص العلة كما ذهب إليه الأكثرون وذلك بأن توصف العلة بالعموم باعتبار تعدد المحال ثم يخرج بعض المحال عن تأثير العلة فيه ويبقى التأثير مقتصرا على المحال الآخر واما قولا بأن عدم المانع جزء للعلة أو شرط لها فيكون انتفاء الحكم في صورة النقض مبنيا على انتفاء العلة بانتفاء جزئها أو شرطها وإلى هذا ذهب فخر الإسلام رحمه الله تعالى وتبعه المصنف رحمه الله تعالى تحاشيا عن القول بتخصيص العلة فعدم المانع عندهم شرط لعلية الوصف وعند الاكثرين لظهور الاثر عن العلة فانتفاء الحكم في صورة النقض عندهم يكون مستندا إلى عدم العلة وعند الأكثرين إلى وجود المانع وهذا نزاع قليل الجدوى احتج القائلون بتخصيص العلة بوجوه الأول القياس على الأدلة اللفظية فكما أن التخصيص لا يقدح في كون العام حجة كذلك النقض لا يقدح في كون الوصف علة والجامع كونهما من الأدلة الشرعية أو جمع الدليلين المتعارضين وسره أن نسبة العام إلى أفراده كنسبة العلة إلى موارده والنقض لمانع معارض للعلة يشبه التخصيص بمخصص مانع عن ثبوت الحكم في البعض الثاني أن العلة في القياس الجلي شاملة لصورة الاستحسان وقد انعدم الحكم فيها لمانع هو دليل الاستحسان ولا نعني بتخصيص العلة إلا هذا الثالث إن تخلف الحكم عن العلة يحتمل أن يكون لفساد في العلة ويحتمل أن يكون لمانع من ثبوت الحكم والمعلل قد بين أنه لمانع فيجب قبوله لأنه بيان أحد المحتملين وهذا بمنزلة العلل العقلية فان الحكم قد يتخلف عنها لمانع كالاحراق بالنار عن الخشب المطلخ بالطلق المحلول (قوله ذكر القائلون بتخصيص العلة) في هذا

فدخوله على الحكم أسهل من دخوله على السبب لأن دخوله على السبب يوجب الدخول على المسبب والحكم فاذا كان داخلا على الحكم لم يكن الملك ثابتا وأما خيار الرؤية فان البيع صدر مطلقا من غير شرط فاوجب الحكم وهو الملك لكن الملك لم يتم لعدم الرضا بالحكم عند عدم الرؤية وأما خيار العيب فانه حصل السبب والحكم بتمامه لتمام الرضا بالحكم لأنه قد وجد الرؤية لكن على تقدير العيب يتضرر المشترى فقلنا بعدم اللزوم على تقدير العيب فلا خيار العيب يتمكن المشترى من رد البعض لأنه تفريق الصفقة وهو بعد التمام جائز وفى خيار الرؤية لا يتمكن لأنه تفريق قبل التمام وذا لا يجوز) ولنا أن التخصيص فى الألفاظ مجاز فيختص بها وترك القياس بدليل أقوى لا يكون تخصيصا لانه ليس بعلة حينئذ ولان العلة فى القياس ما يلزم من وجوده وجود الحكم لإجماع العلماء على وجوب التعدية اذا علم وجود العلة فى الفرع من غير تقييدهم بعدم المانع مع أن هذا التقييد واجب فعلم أن عدم المانع حاصل عند وجود العلة فهو اما ركنها أو شرطها) أى عدم المانع اما ركن العلة أو شرطها (فاذا وجد المانع فقد عدم العلة ثم عدمها قد يكون لزيادة وصف كما أن البيع المطلق علة للملك فاذا زيد الخيار فقد عدمت أو لنقصانه كالخارج النجس

المقام أقسام المانع وهى ثلاثة لكنهم لما أخذوا فى تعداد الموانع أوردوا فيها المانع من انعقاد العلة ومن تمامها وإن لم يكونا من قبيل المانع المعتبر فى تخصيص العلة وهو ما يمنع الحكم بعد تحقق العلة والمصنف رحمه الله غير عبارتهم وعبر عن موانع الحكم بموجبات عدم الحكم ليشمل المانع عن الحكم وعن العلة انعقادا أو تماما والعمدة فى أقسام المانع هو الاستقراء والمذكور فى التقويم أربعة لأنه إن كان بحيث لا يحدث معه شىء من الأجزاء فهو المانع من الابتداء أو الانعقاد وإلا فهو المانع من التمام وكل منهما فى العلة أو الحكم وزاد بعضهم قسما خامسا نظرا إلى أن للحكم ابتداء وتماما ودواما ولا عبرة بالدوام فى العلة بل التمام كاف كخروج النجاسة للحدث ثم المقصود هو العلة والحكم الشرعيان وقد أضافوا إليهما الحسيين لزيادة التوضيح وفى كون امتداد الجرح وصيرورته بمنزلة الطبع مانعا من لزوم الحكم نظر لأنه إن أريد بالحكم القتل وهو غير ثابت وإن أريد الجرح فهو لازم على تقدير صيرورته بمنزلة الطبع وقد يجاب بأن الحكم هو الجرح على وجه يفضى إلى القتل لعدم مقاومة المرمى فالإندمال مانع من تمام الحكم لحصول المقاومة وأما بقاء الجرح وكون المجروح صاحب فراش فلا يمنعه لتحقق عدم المقاومة إلا أنه مادام حيا يحتمل أن يزول عدم المقاومة بالإندمال ويحتمل أن يصير لازما بإفضائه إلى القتل فاذا صار طبعا فقد منع ذلك إفضاءه إلى القتل وكان مانعا لزوم الحكم ثم لا يخفى أنه تمثيل مبنى على التسامح وإلا فالرمى علة للمضى والمضى للاصابة والاصابة للجراحة والجراحة لسيلان الدم وهو لذهوق الروح (قوله ولنا أن التخصيص) أجاب عن الاحتجاج الأول بأن التخصيص من الاحكام التى لا يمكن تعديتها من الأصل أعنى الأدلة اللفظية إلى الفرع أعنى العلل لأن التخصيص ملزوم للمجاز والمجاز من خواص اللفظ واختصاص اللازم بالشىء يوجب اختصاص الملزوم به والا لزم وجود الملزوم بدون اللازم وهو محال وربما يعترض عليه بأنا لا نسلم أن التخصيص مطلقا ملزوم للمجاز بل التخصيص فى الألفاظ كذلك ومعنى تعدية الحكم اثبات مثله فى صورة الفرع فيثبت فى العلل تخصيص ببعض الموارد كتخصيص الألفاظ ببعض الأفراد ويتصف اللفظ بالمجاز ضرورة استعماله فى غير ما وضع له ويمتنع اتصاف العلة به اذ ليس من شأنها الاتصاف بالحقيقة والمجاز وعن الاحتجاج الثانى بأن اثبات الحكم بطريق الاستحسان ترك للقياس بدليل أقوى منه وهو ليس من تخصيص العلة بمعنى انتفاء الحكم المانع من تحقق العلة لوجهين أحدهما أن القياس بل الوصف فيه ليس بعلة عند وجود المعارض الاقوى لما سبق من أن شرط القياس أن لا يعارضه دليل أقوى منه فانتفاء الحكم فى صورة القياس مبنى على عدم العلة لا على تحقق المانع مع وجود العلة وثانيهما أن العلة فى القياس ما يلزم من وجوده وجود الحكم بدليل الاجماع على وجوب تعدية الحكم الى كل صورة توجد فيها العلة من غير تقييد بعدم المانع فكل ما لا يلزم من وجوده وجود الحكم بل يتخلف عنه ولو لمانع يكون علة ولما كان هذا الوجه صالحا لأن يجعل دليلا مستقلا على بطلان تخصيص العلة أشار اليه بقوله مع أن هذا التقييد واجب الى آخره وتقريره أنهم أجمعوا على وجوب التعدية عند العلم بوجود العلة من غير تعرض منهم للتقييد بعدم المانع مع أنه معلوم قطعا أن لا تعدية عند وجود المانع فعلم من تركهم التقييد أن المراد بالعلة ما يستجمع جميع ما يتوقف عليه التعدية أنه عدم مانع وغيره على أنه شطر للعلة أو شرط لها فعند وجود المانع تكون العلة معدومة لانعدام ركنها أو شرطها وهاهنا نظر وهو أن غلبة الظن تكفى فى العلية سواء استلزمت الحكم أم لا ولا نسلم الاجماع على وجوب التعدية مطلقا بل بشرائط وقيود كثيرة ومنها عدم المانع وأيضا كثيرا ما يقع الاطلاق اعتمادا على العلم بالتقييد كما فى قولهم العمل بالعموم واجب والمراد عند عدم المخصص (قوله ثم عدمها) أى عدم العلة قد يكون لزيادة وصف على ما جعل علة بأن تكون عليته مشروطة بعدم ذلك الوصف فينتفى بوجوده كالبيع المطلق أى غير المقيد بشرط علة للملك فاذا زيد عليه الخيار لم يبق مطلقا فلم يكن علة والمراد

بالمطلق

مع عدم الحرج علة للانتقاض وهذا معدوم فى المعذور ومنه فساد الوضع وهو أن يترتب على العلة نقيض ماتقتضيه ولاشك أن ما ثبت تأثيره شرعا لايمكن فيه فساد الوضع وما ثبت فساد وضعه على عدم تأثيره شرعا وسيأتى مثاله ومنه عدم العلة مع وجود الحكم وهذا لايقدح لاحتمال وجوده بعلة أخرى ومنه الفرق قالوا هو فاسد لأنه غصب منصب المعلل وهذا نزاع جدلى ولأنه إذا ثبت علية المشترك لايضره الفارق لكن إذا أثبت فى الفرع مانعا يضره وكل كلام صحيح فى الأصل (٨٩) إذا أورد على سبيل الفرق لايقبل فينبغى أن يورد على سبيل الممانعة حتى يقبل كقول الشافعى رحمه الله تعالى اعتاق الراهن تصرف يبطل حق المرتهن) هذا تعليم ينفع فى المناظرات وهو أن كل كلام يكون فى نفسه صحيحا أى يكون فى الحقيقة منعا للعلة المؤثرة فانه إذا أورد على سبيل الفرق يمنع الجدلى توجيهه فيجب أن يورد على سبيل المنع لا على سبيل الفرق فلا يتمكن الجدلى من رده كقول الشافعى رحمه الله تعالى إعتاق الراهن تصرف يبطل حق المرتهن (فيرد كالبيع فان قلنا بينهما فرق فان البيع يحتمل الفسخ لا العتق يمنع توجيه هذا الكلام فينبغى أن نورده على هذا الوجه وهو أن حكم الأصل إن كان هو البطلان فلا نسلم) الأصل هنا بيع الراهن فان أراد أن الحكم فيه البطلان فهذا ممنوع لأن الحكم عندنا فى بيع الراهن التوقف (وان كان التوقف) أى ان كان حكم الاصل التوقف (فى الفرع ان ادعيتم البطلان لا يكون الحكمان متماثلين وان ادعيتم التوقف لايمكن لان العتق لايحتمل الفسخ وكقوله فى العمد قتل آدمى مضمون فيوجب المال كالخطأ فنقول ليس كالخطأ اذ لاقدرة فيه على المثل)أى فى الخطأ على المثل لان المثل جزاء كامل فلا يجب مع قصور الجناية وهو الخطأ فان أورد على هذا الوجه ربما لا يقبله الجدلى فنورده على سبيل الممانعة (فتوجيه هذا) أى توجيه هذا الكلام على سبيل الممانعة (أن حكم الاصل) وهو الخطأ (شرع المال خلفا عن القود وفى الفرع مزاحمته اياه) يعنى ان المال شرع خلفا عن القود لأن حكم الأصل

بالمطلق ههنا مايقابل المقيد بالشرط ونحوه لا المشروط بالاطلاق فانه لاوجود له أصلا ولا المعنى الكلى الذى لايوجد إلا فى ضمن الجزئيات فانه صادق على البيع بالخيار وقد يكون بنقصان وصف هو من جملة أركان العلة أو شرائطها فينتفى الكل بانتفاء جزئه أو شرطه كالخارج النجس فانه مع عدم الحرج علة لانتقاض الوضوء فعند وجود الحرج لايكون علة كما فى المستحاضة (قوله ومنه) أى ومن دفع العلل المؤثرة فساد الوضع كما يقال التيمم مسح فيسن فيه التثليث كالإستنجاء فيعترض بانه قد ثبت اعتبار المسح فى كراهة التكرار كالمسح على الخلف وهذا انما يسمع قبل ثبوت تأثير العلة وإلا فيمتنع من الشارع اعتبار الوصف فى الشىء ونقيضه (قوله ومنه) أى ومن دفع العلل المؤثرة عدم الانعكاس وهو أن يوجد الحكم ولا توجد العلة وهذا لايقدح فى العلية لجواز أن يثبت الحكم بعلل شتى كالملك بالبيع والهبة والارث كما فى العلل العقلية فان نوع الحرارة يحصل بالنار والشمس والحركة نعم يمتنع توارد العلل المستقلة على معلول واحد بالشخص لانه يقتضى أن يكون كل منها محتاجا اليه من حيث أنه علة ومستغنى عنه من حيث أن الآخر علة مستقلة على أنه غير لازم فى العلل الشرعية إذ ليس معنى تأثيرها الايجاد وقد صرحوا بأن المتوضىء إذا حصل منه البول والغائط والرعاف ونحو ذلك حصل حدثه بكل واحد من هذه الاسباب (قوله ومنه الفرق) وهو أن يتبين فى الاصل وصف له مدخل فى العلية لايوجد فى الفرع فيكون حاصله منع علية الوصف وادعاء أن العلة هى الوصف مع شىء آخر وهو مقبول عند كثير من أهل النظر والاكثرون على أنه يقبل لوجهين أحدهما أنه غصب منصب المعلل إذ السائل جاهل مسترشد فى موقف الانكار فاذا ادعى علية شىء آخر وقف موقف الدعوى وهذا بخلاف المعارضة فانها إنما تكون بعد تمام الدليل فالمعارض حينئذ لايبقى سائلا بل يصير مدعيا ابتداء ولا يخفى أنه نزاع جدلى يقصدون به عدم وقوع الخبط فى البحث والا فهو غير نافع فى اظهار الصواب وثانيهما أن المعلل بعدما أثبت كون الوصف المشترك علة لزم ثبوت الحكم فى الفرع ضرورة ثبوت العلة فيه سواء وجد الفارق أو لم يوجد لان غاية الامر ان المعترض يثبت فى الاصل علية وصف لا يوجد فى الفرع وهذا لاينافى علية الوصف المشترك الموجب للتعدية نعم لو أثبت الفارق على وجه يمنع ثبوت الحكم فى الفرع كان قادحا الا أنه لايكون بمجرد الفرق بل ببيان عدم وجود العلة فى الفرع بناء على أن العلة هى الوصف المفروض مع عدم المانع (قوله لكن لم يجب) أى القود لما قلنا من أن قصور الجناية بالخطأ لا يوجب المثل الكامل فوجب المال خلفا عنه فايجاب المال فى العمد بأن يكون الوارث مخيرا بين القصاص وأخذ الدية لا يكون مماثلا له لانه بطريق المزاحمة دون الخلفية اذ الخلف لايزاحم الاصل بل لايثبت الا عند تعذره فالحاصل أن قضية القياس اثبات مثل حكم الاصل فى الفرع وهو مفقود ههنا لان الحكم فى الاصل وهو الخطأ ايجاب خلفية المال عن القصاص وفى الفرع وهو العمد ايجاب مزاحمته له (قوله ومنه الممانعة) وهى منع مقدمة الدليل اما مع السند أو بدونه والسند مايكون المنع مبنيا عليه ولما كان القياس مبنيا على مقدمات هى كون الوصف علة ووجودها فى الاصل وفى الفرع وتحقق شرائط التعليل بأن لا يغير حكم النص

وجوب القود لكن لم يجب لما قلنا فوجب خلفه وفى الفرع وهو العمد الحكم عند الشافعى رحمه الله تعالى مزاحمة المال القود فلا يكون الحكمان متماثلين (ومنه الممانعة فهى إما فى نفس الحجة لاحتمال أن يكون متمسكا بما لا يصلح دليلا كالطرد والتعليل بالعدم ولاحتمال أن لا يكون العلة هذا بل غيره كما ذكرنا فى قتل الحر بالعبد وأما فى وجودها فى الأصل أو فى الفرع كما مروا فى شروط التعليل وأوصاف العلة ككونها مؤثرة، ومنه المعارضة واعلم أن المعترض اما أن يبطل دليل المعلل ويسمى مناقضة أو يسلمه لكن يقيم الدليل على نفى مدلوله ويسمى معارضة وتجرى فى الحكم وفى علته والأولى تسمى معارضة فى الحكم والثانية فى المقدمة) فقوله واعلم أن المعترض هذا تقسيم الاعتراض على المناقضة والمعارضة لا تقسيم المعارضة فاذا علل المعلل فللمعترض أن يمنع مقدمات دليله ويسمى هذا ممانعة فاذا ذكر لمنعه سندا يسمى مناقضة كما يقول ما ذكرت لا يصلح دليلا لأنه طرد مجرد من غير تأثير إلى آخر ما عرفت فى الممانعة وله أن يسلم دليله فيقول ما ذكرت من الدليل وان دل على ما ذكرت من المدلول لكن عندى ماينفى ذلك المدلول ويقيم دليلا على نفى مدلوله سواء كان المدلول هو الحكم أو مقدمة من مقدمات دليله الأول يسمى معارضة فى الحكم والثانى يسمى معارضة فى المقدمة كما إذا أقام المعلل دليلا على أن العلة للحكم هى الوصف الفلانى فللمعترض أن

ولا يكون الأصل معدولا به عن سنن القياس وتحقق أوصاف العلة من التأثير وغيره كان للمعترض أن يمنع كلا من ذلك بان يقول لا نسلم ان ماذكرت من الوصف علة أو صالح للعلية وهذا ممانعة فى نفس الحجة ولو سلم فلا نسلم وجودها فى الأصل أو الفرع أو لا نسلم تحقق شرائط التعليل أو تحقق أوصاف العلة واختلف فى قبول الممانعة فى نفس الحجة فقيل القياس الحاق فرع باصل بجامع وقد حصل فلا نكلف اثبات مالم يدعه واجيب لأنه لابد فى الجامع من ظن العلية والا لأدى إلى التمسك بكل طرد فيؤدى إلى اللعب فيصير القياس ضائعا والمناظرة عبثا مثل أن يقال الخل مائع فيرفع الخبث كالماء ولهذا احتاج المصنف رحمه الله فى جريان الممانعة فى نفس الحجة إلى بيانه بقوله لاحتمال ان يكون متمسكا بما لا يصلح دليلا كالطرد وكالتعليل بالعدم ولاحتمال أن لا تكون العلة هى الوصف الذى ذكره وإن كان صالحا للعلية بل تكون العلة غيره كما قتل عبد فلا يقتل به الحر كالمكاتب فقيل لا نسلم أن العلة فى الأصل أعنى المكاتب كونه عبدا بل جهالة المستحق أنه السيد أو الوارث وقد ذكر ذلك فى مسئلة الاختلاف فى العلة واعلم أن الممانعة فى نفس الحجة هى أساس المناظرة لعموم ورودها على القياس اذقلما تكون العلة قطعية وعند إيرادها يرجع المعلل فى التفصى عنها إلى مسالك العلة وهى كثيرة وعلى كل منها ابحاث فيطول القيل والقال ويكثر الجواب والسؤال ثم ينبغى أن يكون ذكر الممانعة على وجه الانكار وطلب الدليل لا على وجه الدعوى وإقامة الحجة ولا يخفى أنه تصح الممانعة بعد ظهور تأثيرها لجواز أن يثبت بالنص أو الاجماع تأثير الوصف بمعنى اعتبار نوعه أو جنسه فى نوع الحكم أو جنسه وتكون علة الحكم غيره أو يكون مقتصرا على الأصل بخلاف فساد الوضع فانه لا يصح بعد ظهور التأثير ولهذا جعل فخر الاسلام رحمه الله دفع العلل المؤثرة بالممانعة والمعارضة صحيحا وبالنقض وفساد الوضع فاسدا نعم قد يورد النقض وفساد الوضع على العلل المؤثرة فيحتاج إلى الجواب وبيان أنه ليس كذلك (قوله واعلم أن المعترض) تنبيه على أن مرجع جميع الاعتراضات إلى المنع والمعارضة لأن غرض المستدل الالزام باثبات مدعاه بدليل المعترض عدم الالتزام بمنعه عن اثباته بدليله والاثبات يكون بصحة مقدماته ليصلح للشهادة وبسلامته عن المعارض لتنفذ شهادته فيترتب عليه الحكم والدفع يكون بهدم أحدهما فهدم شهادة الدليل يكون بالقدح فى صحته بمنع مقدمة من مقدماته وطلب الدليل عليها وهدم سلامته يكون بفساد شهادته فى المعارضة بما يقابلها وبمنع ثبوت حكمها فما لا يكون من القبيلين لا يتعلق بمقصود الاعتراض فالنقض وفساد الوضع من قبيل المنع والقلب والعكس والقول بالموجب من قبيل المعارضة وما ذكره المصنف رحمه الله من تخصيص المناقضة بالمنع مع السند يبطل حصر الاعتراض فى المناقضة والمعارضة لخروج المنع المجرد عنهما وعند أهل النظر المناقضة عبارة عن منع مقدمة الدليل سواء كان مع السند أو بدونه وعند الأصوليين هى عبارة عن النقض ومرجعها إلى الممانعة لأنها امتناع عن تسليم بعض المقدمات من غير تعيين وتخلف الحكم بمنزلة السند له فان قيل ينبغى أن لا تكون المعارضة من أقسام الاعتراض لأن مدلول الخصم قد ثبت بتمام دليله قلنا هى فى المعنى نفى لتمام الدليل ونفاذ شهادته على المطلوب حيث قوبل بما يمنع ثبوت مدلوله ولما كان الشروع فيها بعد تمام دليل المستدل ظاهرا لم يكن غصبا لأن السائل قد قام عن موقف الانكار إلى موقف الاستدلال فالحاصل أن قدح المعترض إما أن يكون بحسب الظاهر والقصد فى الدليل أو فى المدلول والأول إما أن يكون بمنع شىء من مقدمات الدليل وهو الممانعة والممنوع اما مقدمة معينة مع ذكر السند أو بدونه ويسمى مناقضة واما مقدمة لا بعينها وهو النقض بمعنى أنه لو صح الدليل بجميع مقدماته لما تخلف الحكم عنه فى شىء من الصور وإما أن يكون باقامة الدليل على نفى مقدمة من مقدمات الدليل وذلك إما أن يكون بعد إقامة المعلل دليلا على اثباتها وهو المعارضة فى المقدمة فيدخل فى أقسام المعارضة وإما

أن يكون قبلها وهو الغصب الغير المسموع لاستلزامه الخبط في البحث بواسطة بعد كل من المعلل والسائل عما كانا فيه وضلالهما عما هو طريق التوجيه والمقصود بناء على انقلاب حالهما واضطراب مقالها كل ساعة والثاني وهو القدح في المدلول من غير تعرض للدليل اما أن يكون بمنع المدلول وهو مكابرة لا يلتفت اليه واما باقامة الدليل على خلافه وهي المعارضة وتجري في الحكم بان يقيم دليلا على نقيض الحكم المطلوب وفي علته بأن يقيم دليلا على نفي شيء من مقدمات دليله والاول يسمى معارضة في الحكم والثانية المعارضة في المقدمة وتكون بالنسبة إلى تمام الدليل مناقضة والمعارضة في الحكم اما أن تكون بدليل المعلل ولو بزيادة شيء عليه وهو معارضة فيها معنى المناقضة أما المعارضة فمن حيث اثبات نقيض الحكم وأما المناقضة فمن حيث ابطال دليل المعلل إذ الدليل الصحيح لا يقوم على النقيضين فان قلت في المعارضة تسليم دليل الخصم وفي المناقضة انكاره فكيف هذا من ذلك قلت يكفي في المعارضة التسليم من حيث الظاهر بأن لا يتعرض للانكار قصدا فان قلت ففي كل معارضة معنى المناقضة لأن نفي الحكم وابطاله يستلزم نفي دليله المستلزم له ضرورة انتفاء الملزوم بانتفاء اللازم قلت عند تغاير الدليلين لا يلزم ذلك لاحتمال أن يكون الباطل دليل المعارض بخلاف ما إذا اتحد الدليل ثم دليل المعارض ان كان على نقيض الحكم بعينه فقلب وان كان على ما يستلزمه فعكس واما أن يكون بدليل آخر وهي المناقضة الخالصة واثباته لنقيض الحكم اما أن يكون بعينه أو بتغيير ما وكل منهما صريحا أو التزاما والمعارضة في المقدمة ان كانت بجعل علة المستدل معلولا والمعلول علة فمعارضة فيها معنى المناقضة والا فمعارضة خالصة وهي قد تكون لنفي علية ما أثبت المستدل عليته وقد تكون لاثبات علية علة أخرى اما قاصرة واما متعدية إلى مجمع عليه أو مختلف فيه وبعض هذه الأقسام مردود وأمثلتها مذكورة في الكتاب فان قلت بعد ما ظهر تأثير العلة كيف يصح معارضتها خصوصا بطريق القلب الذي هو جعل العلة بعينها علة لنقيض الحكم بعينه قلت ربما يظن ظهور التأثير ولا تأثير وربما يورد على المؤثر ما يظن أنه معارضة أو قلب وليس كذلك فالمنافاة إنما هي بين تأثير في نفس الأمر وتمام المعارضة على القطع ولا قائل بذلك وهكذا حكم فساد الوضع فتخصيصه بأنه لا يمكن بعد ثبوت التأثير مما لا وجه له (قوله وان كان بزيادة شيء عليه) يعني زيادة تفيد تقريرا او تفسيرا لا تبديلا وتغييرا ليكون قلبا وهو مأخوذ من قلب الشيء ظهر البطن كقلب الجراب يسمى بذلك لأن المعترض جعل العلة شاهدا له بعدما كان شاهدا عليه أو عكسا وهو مأخوذ من عكست الشيء رددته إلى ورائه على طريقة الاول وقيل رد أول الشيء إلى آخره وآخره إلى أوله نظير العكس ما إذا قال الشافعي رحمه الله تعالى صلاة النفل عبادة لا يجب المضي فيها إذا فسدت فلا يلزم بالشروع كالوضوء فنقول لما كان المذكور وهو صلاة النفل مثل الوضوء وجب أن يستوي فيه النذر والشروع كما في الوضوء وذلك اما بشمول العدم أو بشمول الوجود والاول باطل لأنها تجب بالنذر اجماعا فتعين الثاني وهو الوجوب بالنذر والشروع جميعا وهو نقيض حكم المعلل فالمعترض أثبت بدليل المعلل وجوب الاستواء الذي لزم منه وجوب صلاة النفل بالشروع وهو نقيض ما أثبته المعلل من عدم وجوبها بالشروع (قوله اعلم ان كل عبادة) يعني ادعى المعلل أن كل عبادة تجب بالشروع يجب المضي فيها عند الفساد ويلزمها بحكم عكس النقيض أن كل عبادة لا يجب المضي في فاسدها لا تجب بالشروع وهذا يشعر بأن عدم وجوب المضي في الفاسد علة لعدم الوجوب بالشروع فاعترض السائل بأنه لو كان علة لعدم الوجوب بالشروع لكان علة لعدم الوجوب بالنذر كما في الوضوء. لما ذكر فخر الاسلام رحمه الله تعالى من أن الشروع مع النذر في الإيجاب بمنزلة توأمين لا ينفصل أحدهما عن الآخر لأن الناذر عهد أن يطيع الله تعالى فلزمه الوفاء لقوله تعالى أوفوا بالعقود وكذا الشارع عزم على الإيقاع فلزمه الاتمام صيانة لما أدى إلى البطلان المنهي عنه لقوله تعالى ولا تبطلوا أعمالكم واذا كان كذلك لزم استواء النذر والشروع في هذا الحكم أعني في عدم وجوب صلاة النفل بهما واللازم باطل

ان لا ينقض دليله بل يثبت بدليل آخر أن هذا الوصف ليس بعلة فهذا معارضة في المقدمة ثم شرع في تقسيم المعارضة في الحكم فقال (اما الاولى فاما بدليل المعلل وان كان بزيادة شيء عليه وهي معارضة فيها مناقضة فان دل على نقيض الحكم بعينه فقلب كقوله صوم رمضان صوم فرض فلا يتأدى الا بتعيين النية كالقضاء فنقول صوم فرض فيستغني عن التعيين بعد تعينه كالقضاء لكن هنا التعيين قبل الشروع وفي القضا بالشروع) أي تعيين الصوم في رمضان تعيين قبل الشروع بتعيين الله وفي القضاء إنما يتعين بالشروع بتعيين العبد (وكقوله مسح الرأس ركن فيسن تثليثه كغسل الوجه فنقول ركن فلا يسن تثليثه بعد اكماله بزيادة على الفرض في محله وهو الاستيعاب كغسل الوجه وان دل على حكم آخر يلزم منه ذلك النقيض يسمى عكسا كقوله في صلاة النفل عبادة لا تمضي في فاسدها فلا تلزم بالشروع كالوضوء فنقول لما كان كذلك وجب أن يستوي فيه النذر والشروع كالوضوء) اعلم أن كل عبادة تجب بالشروع لا بد أن يجب المضي فيها إذا فسدت كما في الحج فيلزم ان كل عبادة اذا فسدت لا يجب المضي فيها لا تجب بالشروع فنقول لو كان عدم وجوب المضي في الفاسد علة لعدم الوجوب بالشروع لكان علة لعدم الوجوب بالشروع والنذر كما في الوضوء

فانه لا يمضى فى فاسده فلا يجب بالشروع والنذر فيلزم استواء النذر والشروع فى هذا الحكم (والأول أقوى من هذا) أى القلب أقوى من العكس (لأنه جاء بحكم آخر وبحكم مجمل وهو الاستواء) أى المعترض جاء فى العكس بحكم آخر وفى القلب جاء بنقيض حكم يدعيه المعلل فالقلب أقوى لأنه فى العكس اشتغل بما ليس هو بصدده وهو اثبات الحكم الآخر وفى القلب لم يشتغل بذلك وأيضا جاء بحكم مجمل وهو الاستواء إذ الاستواء يكون بطريقين والمعترض لم يبين ان المراد أيهما واثبات الحكم المبين أقوى من اثبات الحكم المجمل وأيضا الاستواء الذى فى الفرع غير الاستواء الذى هو فى الاصل وهذا هو قوله (ولانه مختلف فى الصورتين ففى الوضوء بطريق شمول العدم وفى الفرع بطريق شمول الوجود واما بدليل آخر) عطف على قوله فاما بدليل المعلل (وهو معارضة خالصة وهو اما أن يثبت نقيض حكم المعلل بعينه أو بتغيير أو حكما يلزم منه ذلك النقيض كقوله المسح ركن فى الوضوء فيسن تثليثه كالغسل فنقول مسح فلا يسن تثليثه كمسح الخف وهذا) أى الوجه الأول من الوجوه الثلاثة من المعارضة (أقوى الوجوه) فقوله المسح ركن نظير الوجه الاول من المعارضة (وكقولنا فى الصغيرة التى

لوجوبها بالنذر اجماعا ولا يخفى أن هذا التقرير غير واف بالمقصود وهو كون الاعتراض من قبيل العكس إلا أن فيه تقريبا إلى أن هذه معارضة فيها معنى المناقضة لتضمنها ابطال علية الوصف لكن لا دليل على أن عدم وجوب المضى فى الفاسد لو كان علة لعدم الوجوب بالشروع لكان علة لعدم الوجوب بالنذر (قوله والاول) يعنى أن القلب أقوى من العكس بوجوه الأول أن المعترض بالعكس جاء بحكم آخر غير نقيض حكم المعلل وهو اشتغال بما لا يعنيه بخلاف المعترض بالقلب فانه لم يجىء الا بنقيض حكم المعلل الثانى أن العاكس جاء بحكم مجمل وهو الاستواء المحتمل لشمول الوجود وشمول العدم والقالب جاء بحكم مفسر هو نفى دعوى المعلل الثالث أن من شرط القياس إثبات مثل حكم الأصل فى الفرع ولم يراع هذا فى العكس الا من جهة الصورة واللفظ لأن الاستواء فى الاصل أعنى الوضوء إنما هو بطريق شمول العدم أعنى عدم الوجوب بالنذر ولا بالشروع وفى الفرع أعنى صلاة النفل إنما هو بطريق شمول الوجود أعنى الوجوب بالنذر والشروع جميعا فلا مماثلة هذا تقرير كلام المصنف رحمه الله تعالى وفيه بعض المخالفة لكلام فخر الإسلام رحمه الله تعالى لما فيه من الاضطراب وذلك أنه قال المعارضة نوعان معارضة فيها مناقضة ومعارضة خالصة أما الأولى فالقلب ويقابله العكس والقلب نوعان أحدهما أن يجعل المعلول علة والعلة معلولا من قلبت الشيء جعلته منكوسا وثانيهما أن تجعل الوصف شاهدا لك بعد ما كان شاهدا عليك من قلب الشيء ظهر البطن وأما العكس فليس من باب المعارضة لكنه لما استعمل فى مقابلة القلب ألحق بهذا الباب وهو نوعان أحدهما بمعنى رد الشيء على سننه الأول وهو ما يصلح لترجيح العلل لدلالته على أن الحكم زيادة تعلق بالعلة حيث ينتفى بانتفائها وذلك كقولنا ما يلزم بالنذر يلزم بالشروع كالحج وعكسه الوضوء بمعنى أن ما لا يلزم بالنذر لا يلزم بالشروع وثانيهما بمعنى رد الشيء على خلاف سننه كما يقال هذه عبادة لا يمضى فى فاسدها فلا تلزم بالشروع كالوضوء فيقال لما كان كذلك وجب ان يستوى فيه عمل النذر والشروع كالوضوء وهذا نوع من القلب ضعيف لأنه لما جاء بحكم آخر ذهبت المناقضة لأن المستدل لم ينف التسوية ليكون اثباتها دفعا لدعواه ولذلك لم يكن من هذا الباب فى الحقيقة ولأن الاستواء حكم مجمل ولأنه حكم مختلف فى المعنى بالنسبة إلى الفرع والاصل وأما الثانية أعنى المعارضة الخالصة فخمسة أنواع اثنان فى الفرع وثلاثة فى الأصل وجعل أحد انواع الخمسة المعارضة بزيادة هى تفسير للاول وتقرير له كما يقال المسح ركن فيسن تثليثه كالغسل فيقال ركن فلا يسن تثليثه بعدا كماله بزيادة على الفرض فى محله وهو الاستيعاب كالغسل وهذا أحد وجهى القلب فأورده تارة فى المعارضة التى فيها مناقضة نظرا الى ان الزيادة تقرير فيكون من قبيل جعل دليل المستدل دليلا على نقيض مدعاه فيلزم إبطاله وتارة فى المعارضة الخالصة نظرا الى الظاهر وهو انه مع تلك الزيادة ليس دليل المستدل بعينه وأيضا جعل أحد الأنواع الخمسة القسم الثانى من قسمى العكس (قوله وهذا أقوى الوجوه) لدلالته صريحا على ما هو المقصود بالمعارضة وهو اثبات نقيض حكم المعلل بعينه (قوله وكقولنا فى صغيرة) يعنى مثال المعارضة الخالصة التى تثبت نقيض حكم المعلل بتغيير ما قولنا فى اثبات ولاية تزويج الصغيرة التى لا أب لها ولا جد لغيرهما من الاولياء صغيرة فيثبت عليها ولاية النكاح كالتى لها أب بعلة الصغر فيقول المعترض صغيرة فلا يولى عليها بولاية الاخوة كالمال فانه لا ولاية للاخ على مال الصغيرة لقصور الشفقة فالعلة هى قصور الشفقة لا الصغر على ما يفهم من ظاهر العبارة والا لم يكن معارضة خالصة بل قلبا فالمعلل أثبت مطلق الولاية والمعارض لم ينفها بل نفى ولاية الأخ فوقع فى نقيض الحكم تغيير هو التقييد بالاخ ولزم نفى حكم المعلل من جهة ان الاخ أقرب القرابات بعد الولادة

لا أب لها صغيرة فتنكح كالتى لها أب فيقال صغيرة فلا يولى عليها بولاية الاخوة كالمال فلم ينف مطلق الولاية ففنى بل ولاية بعينها لكن اذا انتفت هى ينتفى سائرها بالإجماع) أى لعدم القائل بالفصل فان كل من ينفى الاجبار بولاية الاخوة ينفى الاجبار بولاية العمومة ونحوها فهذا نظير الوجه الثانى من المعارضة (وكالتى) نظير الوجه الثالث (نعى اليها زوجها فنكحت وولدت ثم جاء الاول فهو

احق بالولدعندنا لأنه صاحب فراش صحيح فيقال الثانى صاحب فراش فاسد فيستحق النسب كمن تزوج بغير شهود فولدت فالمعارض وان أثبت حكما آخر) وهو ثبوت النسب من الزوج الثانى لكن يلزم من ثبوته للثانى نفيه من الأول فإذا ثبت المعارضة فالسبيل الترجيح بان الأول صاحب فراش صحيح وهو أولى بالاعتبار من كون الثانى حاضرا وأما الثانية فمنها ما فيه معنى المناقضة وهو أن تجعل العلة معلولا والمعلول علة وهى قلب أيضا وإنما يرد هذا إذا كانت العلة حكما لا وصفا) لأنه إذا كان وصفا لا يمكن جعله معلولا والحكم علة (نحو الكفار جنس يجلد بكرهم مائة فيرجم ثيبهم كالمسلمين) لأن جلد المائة غاية حد البكر والرجم غاية حد الثيب فاذا وجب فى البكر غايته وجب فى الثيب غايته أيضا فان النعمة كلما كانت أكمل فالجناية عليها تكون أفحش فجزاؤها يكون أغلظ فاذا وجب فى البكر المائة يجب فى الثيب أكثر من ذلك وليس هذا الا الرجم فإن الشرع ما أوجب فوق جلد المائة الا الرجم (والقراءة تكررت فرضا فى الاولين فكانت فرضا فى الآخرين كالركوع والسجود فنقول المسلمون انما يجلد بكرهم مائة لأنه يرجم ثيبهم) يعنى لو جعل المعلل جلد البكر علة لرجم الثيب فنقول لا نسلم هذا بل رجم الثيب علة لجلد البكر (وانما تكرر الركوع والسجود فرضا فى الأولين لأنه يتكرر فرضا فى الآخرين والخلص عن هذا) أى التعليل بوجه لا يرد عليه هذا القلب (ان لا يذكر على سبيل التعليل بل يستدل بوجود أحدهما على وجود الآخر إذا ثبت المساواة بينهما نحو ما يلزم بالنذر يلزم بالشروع إذا صح كالحج) فتجب الصلاة والصوم بالشروع تطوعا وفيه خلاف الشافعى رحمه الله تعالى (فقالوا الحج انما يلزم بالنذر لأنه يلزم بالشروع فنقول الغرض الاستدلال من لزوم المنذور على لزوم ماشرع لثبوت التساوى بينهما بل الشروع أولى لأنه لما وجب رعاية ماهو سبب القربة) وهو النذر (فلأن يجب رعاية ماهو القربة أولى ونحو الثيب الصغيرة يولى عليها فى مالها فكذا فى نفسها كالبكر الصغيرة) فيثبت اجبار الثيب الصغيرة على النكاح وفيه خلاف الشافعى رحمه الله تعالى (فقالوا انما يولى على البكر فى مالها لأنه يولى فى نفسها فنقول الولاية شرعت للحاجة والنفس والمال والبكر والثيب فيها سواء) أى لا نقول ان الولاية فى المال علة للولاية فى النفس بل نقول كلتاهما شرعتا للحاجة فتكونان متساويين فاذا ثبتت احداهما ثبتت الاخرى لأن حكم المتساويين واحد (وهذه المساواة غير ثابتة فى المسئلتين الاولين على ماذكروا) وهما مسئلتا رجم الكفار والقراءة فى الشفع الاخير فأراد أن يبين أنه يمكن لنا فى مسئلة الشروع فى النفل وفى الثيب الصغيرة التخلص عن القلب ولا يمكن للشافعى رحمه الله تعالى هذا فى مسئلة الرجم والقراءة أما فى مسئلة الرجم فلأن الرجم والجلد ليسا بسواء فى أنفسهما لأن أحدهما قتل والآخر ضرب ولا فى شروطهما حيث يشترط لاحدهما ما لا يشترط للآخر فلا يمكن الاستدلال بوجود أحدهما على وجود الآخر وأما فى مسئلة القراءة فلأن الشفع الأول والثانى ليسا بسواء فى القراءة لأن قراءة السورة ساقطة فى الشفع الثانى وأيضا الجهر ساقط فيه فقوله على ماذكروا اشارة إلى هذا (ومنها خالصة فان أقام الدليل على نفى علية ما أثبته المعلل فمقبولة وان أقام على علية شىء آخر

فنفى ولايته يستلزم نفى ولاية العم ونحوه وبهذا الإعتبار يصير لهذا النوع من المعارضة وجه صحة (قوله وهو) أى كون الأول صاحب فراش صحيح أولى بالاعتبار من كون الثانى حاضرا مع فساد الفراش لأن صحة الفراش توجب حقيقة النسب والفاسد شبهته وحقيقة الشىء أولى بالاعتبار من شبهته وربما يقال بل فى الحضور حقيقة النسب لأن الولد من مائه (قوله وهى قلب أيضا) من إذا قلبت الاناء وجعلت أعلاه أسفله لأن العلة أصل وهو أعلى والمعلول فرع وهو أسفل فتبديلهما بمنزلة جعل الكوز منكوسا لكن هذا انما يكون معارضة إذا أقام المعترض دليلا على نفى علية ما ادعاه المعلل علة والا فهو ممانعة مع السند على ما صرح به عبارة المصنف رحمه الله تعالى نعم لو أثبت كون العلة معلولا لزم نفى عليته لأن معلول الشىء لا يكون له علة وما يقال من أنه معارضة فى الحكم من جهة ان السائل عارض تعليل المستدل بتعليل آخر لزم منه بطلان تعليله فلزم بطلان حكمه المرتب عليه ففيه نظر لأن بطلان التعليل لا يدل على انتفاء الحكم لجواز ان يثبت بعلة أخرى (قوله والخلص) لا يريد بالخلص الجواب عن هذا القلب ودفعه بل الاحتراز عن وروده وذلك بأن لا يورد الحكمين بطريق تعليل أحدهما بالآخر بل بطريق الاستدلال بثبوت أحدهما على ثبوت الآخر إذ لا امتناع فى جعل المعلول دليلا على العلة بأن يفيد التصديق بثبوته كما يقال هذه الخشبة قد مستها النار لأنها محترقة وهذا الشخص متعفن الاخلاط لأنه محموم وهذا الخلص انما يكون عند تساوى الحكمين بمعنى أن يكون ثبوت كل منهما مستلزما لثبوت الآخر ليصح الاستدلال كما فى النذر والشروع وكالولاية فى النفس والمال بخلاف الجلد والرجم وبخلاف القراءة فى الاولين والاخريين فان قيل ان أريد بالمساواة من كل وجه فغير متصور كيف والمال مبتذل والنفس مكرمة وان أريد المساواة من وجه فالفرق لا يضر أجيب بان المراد المساواة فى المعنى الذى بنى الاستدلال عليه كالحاجة إلى التصرف فى الولاية

فان كانت قاصرة لايقبل عندنا وكذا إن كانت متعدية إلى مجمع عليه كما يعارضنا مالك بأن العلة
الطعم والإدخار وهو
متعد إلى الأرز وغيره فلا
فائدة له إلا نفي الحكم في
الجص لعدم العلة وهي
لاتفيد ذلك لأن الحكم
قد ثبت بعلل شتى
وإن تعدى إلى مختلف فيه
يقبل عند أهل النظر
للاجماع على أن العلة
أحدهما فقط فاذا ثبت
أحدهما انتفى الآخر لاعند
الفقهاء لأنه ليس لصحة
أحدهما تأثير في فساد
الآخر (فصل في دفع العلل
الطردية) لما عرف أن
العلة نوعان اما علة مؤثرة
وهي المعتبرة عندنا وأما
علة تثبت عليتها بالدوران
دون التأثير وهي المعتبرة
عند البعض وليست
بمعتبرة عندنا وتسمى علة
طردية ففي هذا الفصل
تذكر الاعتراضات الواردة
على القياس بالعلة الطردية
(وهو أربعة الأول القول
بموجب العلة وهو التزام
مايلزمه المعلل مع بقاء
الخلاف وهو يلجيء المعلل
إلى العلة المؤثرة) أي يجعل
المعلل مضطرا إلى القول
بمعنى مؤثر يرفع الخلاف
ولا يتمكن الخصم من
تسليمه مع بقاء الخلاف
(كقوله المسح ركن في
الوضوء فيسن تثليثه
كغسل الوجه فنقول
يسن عندنا أيضا لكن الفرض البعض لقوله تعالى برؤسكم وهو اما ربع أو أقل

بتعليله

فان قيل قد تحقق الحاجة إلى التصرف في المال كيلا تأكله الصدقة بخلاف النفس فانها تتأخر إلى ما بعد البلوغ أجيب بأنه قد يكون بالعكس فيحتاج في النفس لعدم الكفء بعد ذلك ولا يحتاج في المال لكثرته فتساويا (قوله فان كانت قاصرة لايقبل) لما سبق من أن التعليل لايكون إلا للتعدية وذلك كما إذا قلنا الحديد بالحديد موزون مقابل بالجنس فلايجوز متفاضلا كالذهب والفضة فيعارض بأن العلة في الأصل هي الثمنية دون الوزن ويقبل عند الشافعي رحمه الله تعالى لأن مقصود المعترض ابطال علية وصف المعلل فاذا بين علية وصف آخر احتمل أن يكون كل منهما مستقلا بالعلية فلا يقبلون ايكون كل منهما جزء علة فلا يصح الجزم بالاستقلال حتى قالوا إن الوصف الذي ادعى المعترض عليته لو كانت متعدية لم يكن على المعترض اثباته في محل آخر وبهذا يندفع ماذكره في بطلان المعارضة باثبات علة متعدية إلى مجمع عليه من أنه يجوز أن يثبت الحكم بعلل شتى وذلك لأن وصف المعلل حينئذ يحتمل أن يكون جزء علة وهذا كاف في غرض المعترض أعني القدح في علية وصف المعلل لايقال الكلام فيما إذا ثبت علية الوصف وظهر تأثيره لأنا نقول نعم ولكن لاقطعا بل ظنا وحينئذ يجوز أن يكون بيان علية وصف آخر موجبا لزوال الظن بعلية وصف المعلل استقلالا (قوله وإن تعدى) أي الشيء الآخر الذي ادعى المعترض عليته إلى فرع مختلف فيه كما إذا قيل الجص مكيل قوبل بجنسه فيحرم متفاضلا كالحنطة فيعارض بأن العلة هي الطعم فيتعدى إلى الفواكه ومادون الكيل كبيع الحفنة بالحفنتين وجريان الربا فيهما مختلف فيه فمثل هذا يقبل عند أهل النظر لأن المعلل والمعترض قد اتفقا على أن العلة إنما هي أحد الوصفين فقط إذ لو استقل كل بالعلية لما وقع نزاع في الفرع المختلف فيه فاثبات علية أحدهما توجب نفي علية الآخر وهذا بخلاف ما إذا تعدى إلى فرع مجمع عليه فانه يجوز أن يلتزم المعلل علية وصف المعترض أيضا قولا بتعدد العلة كما إذا ادعى أن علة الربا هي الكيل والوزن ثم التزام ان الاقتيات والادخار أيضا علة ليتعدى إلى الأرز لكن لايمكنه أن يلتزم أن الطعم أيضا علة لأنه ينكر جريان الربا في التفاح مثلا فان قلت الكلام فيما إذا ثبت علية وصف المعلل وتأثيره فانتفاؤه بثبوت علية وصف المعترض ليس أولى من العكس قلت المراد أن ثبوت علية كل منهما يستلزم انتفاء علية الآخر بناء على أن العلة واحد لاغير ولا يصح الحكم بعلية أحدهما مالم يرجح وليس المراد أنه يبطل علية وصف المعلل ويثبت صحة علية وصف المعترض لمجرد المعارضة وأما عند الفقهاء فلا يقبل مثل هذه المعارضة لأنه ليس لصحة علية أحد الوصفين تأثير في فساد علية الآخر نظرا إلى ذاتهما لجواز استقلال العلتين وإنما وقع الاتفاق على فساد أحدهما لابعينه لمعنى فيه لا لصحة الآخر بل كل من الصحة والفساد يفتقر إلى معنى يوجبه وفيه نظر لأن عدم تأثير صحة أحدهما في فساد الآخر لاينافي فساد أحدهما عند صحة الآخر لايقال كل منهما يحتمل الصحة والفساد إذ الكلام فيما يثبت عليته ظنا لاقطعا لأنا نقول لانعني بفساد العلية إلى هذا وهو أنه لم يبق الظن بالعلية مالم يرجح للاتفاق على أن العلة أحدهما ولا أولوية بدون الترجيح (قوله فصل) في اعتراضات التي تورد على القياسات التي لايظهر تأثير عللها بل يكتفى فيها بمجرد دوران الحكم مع العلة اما وجودا فقط واما وجودا وعدما وينبغي أن يراد بالطردية ههنا ماليست بمؤثرة لتعم المناسب والملائم فيصح الحصر في المؤثرة والطردية وليس المقصود من إيراد الفصلين اختصاص كل من الفصلين بنوع من العلل فان الكلام صريح في اشتراكهما في الممانعة والمناقضة وفساد الوضع ولايخفى جريان المعارضة في الطردية بل هي فيها أظهر وأسهل نعم كلام المصنف رحمه الله تعالى يوهم اختصاص القول بالموجب بالعلل الطردية حيث قال وهو يلجيء المعلل إلى العلة المؤثرة وأنت خبير بأن حاصل القول بالموجب دعوى المعترض أن المعلل نصب الدليل في غير محل النزاع وهذا مما لا اختصاص له بالطردية (قوله وهو) أي القول بموجب العلة التزام السائل مايلزمه المعلل

فالاستيعاب تثليث وزيادة وان غير فقال يسن تكراره يمنع ذلك في الاصل بل المسنون في الركن التكميل كما في اركان الصلاة بالاطالة لكن الغسل لما استوعب المحل لا يمكن التكميل إلا بالتكرار وهنا المحل متسع) أي في مسح الرأس المحل وهو الرأس متسع يمكن الاكمال بدون التكرار (على أن التكرار ربما يصير غسلا فيلزم تغيير المشروع فالاعتراض على التقدير الأول قول بموجب العلة وعلى تقدير التغيير ممانعة) فالحاصل أن نقول ان أردتم بالتثليث جعله ثلاثة أمثال الفرض فنحن قائلون به لأن الاستيعاب تثليث وزيادة وإن أردتم بالتثليث التكرار ثلاث مرات نمنع هذا في الأصل أي لا نسلم أن الركنية توجب هذا بل الركنية توجب الاكمال كما في أركان الصلاة فالاعتراض على تقدير أن يراد بالتثليث جعله ثلاثة أمثال الفرض يكون قولا بموجب العلة وعلى تقدير التغيير وهو أن يراد بالتثليث التكرار فالاعتراض ممانعة (وكقوله صوم رمضان صوم فرض فلا يتأدى الا بتعيين النية فنسلم موجبه لكن الإطلاق تعيين وكقوله المرفق لا يدخل في الغسل لأن الغاية لا تدخل تحت المغيا قلنا نعم لكنها غاية للاسقاط فلا تدخل تحته الثاني الممانعة وهي اما في الوصف) أي نمنع وجود الوصف الذي يدعي المعلل عليته في الفرع (كقوله في مسئلة الأكل والشرب عقوبة متعلقة بالجماع فلا تجب بالأكل والشرب كحد الزنا فلا نسلم تعلقها بالجماع بل هي متعلقة بالفطر وكقوله في بيع التفاحة بالتفاحتين أنه بيع مطعوم بمطعوم مجازفة فيحرم كالصبر بالصبر فنقول إن أراد المجازفة بالوصف أو بالذات بحسب الأجزاء فهي جائزة لجواز الجيد بالرديء) هذا دليل على جواز المجازفة بالوصف (وللجواز عند تفاوت الإجزاء) هذا دليل على جواز المجازفة بالذات بحسب الاجزاء (وإن أرادها) أي المجازفة (بحسب المعيار فتختص بما يدخل فيه) أي في المعيار (وأما في الحكم) عطف على قوله وهي اما في الوصف (كما في هذه المسئلة ان ادعيت حرمة تنتهي

بتعليله مع بقاء النزاع في الحكم المقصود وهذا معنى قولهم هو تسليم ما اتخذه المستدل حكما لدليله على وجه لا يلزمه تسليم الحكم المتنازع فيه ويقع على ثلاثة أوجه الأول أن يلزم المعلل بتعليله ما يتوهم أنه محل النزاع أو ملازمه مع أنه لا يكون محل النزاع ولا ملازمه اما بصريح عبارة المعلل كما إذا قال القتل بالمثقل قتل بما يقتل غالبا فلا ينافي القصاص كالقتل بالحرق فيجاب بان النزاع ليس في عدم المنافاة بل في ايجاب القصاص واما بحمل المعترض عبارته على ما ليس بمراده كما في مسئلة تثليث المسح وتعيين النية فان المعلل يريد بالتثليث اصابة الماء محل الفرض ثلاث مرات وبالتعيين تعيينا قصديا من جهة الصائم والسائل يحمل التثليث على جعله ثلاثة أمثال الفرض والتعيين أعم من أن يكون بقصد الصائم أو معينا بتعيين الشارع حتى لو صرح المعلل بمراده لم يمكن القول بالموجب بل تتعين الممانعة والثاني أن يلزم المعلل بتعليله ابطال ما يتوهم أنه مأخذ الخصم كما إذا قال في السرقة أخذ مال الغير بلا اعتقاد اباحة وتأويل فيوجب الضمان كالغصب فيقال نعم إلا أن استيفاء الحد بمنزلة الابراء في اسقاط الضمان والثالث أن يسكت المعلل عن بعض المقدمات لشهرته فالسائل يسلم المقدمة المذكورة ويبقى النزاع في المطلوب للنزاع في المقدمة المطوية وربما يحمل المقدمة المطوية على ما ينتج مع المقدمة المذكورة نقيض حكم المعلل فيصير قلبا كما في مسئلة غسل المرفق فان المعلل يريد ان الغاية المذكورة في الآية غاية للغسل والغاية لا تدخل تحت المغيا فلا تدخل المرفق في الغسل والسائل يريد أنها غاية للاسقاط فلا تدخل في الاسقاط فتبقى داخلة في الغسل فلو صرح بالمقدمة المطوية لتعين منعها ثم لا يخفى أن هذا المثال ليس من قبيل القياس فضلا عن أن تكون العلة طردية وفيه تنبيه على أن الاعتراضات لا تخص القياس بل تعم الأدلة فان قلت كيف يكون هذا المثال من القول بالموجب والمعلل إنما يلزم عدم دخول المرفق تحت الغسل والسائل لا يلتزم ذلك قلت المعتبر في القول بالموجب التزام ما يلزمه المعلل بتعليله من حيث أنه معلل وهو ههنا لا يلزم الا عدم دخول المرفق تحت ما هو غاية له وقد التزمه السائل فظهر بما ذكرنا أن المصنف رحمه الله تعالى لو أورد مكان مسئلة تعيين النية مسئلة ضمان السرقة أو نحوها ليكون تنبيها على الأقسام الثلاثة لكان أنسب (قوله فالاستيعاب تثليث وزيادة) لأن التثليث ضم المثلين وفي الاستيعاب ضم ثلاثة الأمثال إن قدر محل الفرض بالربع أو أكثر ان قدر بأقل من الربع واتحاد المحل ليس من ضرورة التثليث بل من ضرورة التكرار والنص الوارد في الركن إنما يدل على سنية الاكمال دون التكرار وهو حاصل بالاطالة كما في القراءة والركوع والسجود بخلاف الغسل فان تكميله بالاطالة يقع في غير محل الفرض فلا بد من التكرار وأما المسح فمحله الرأس من غير تعيين موضع دون وضع وهو متسع يزيد على مقدار الفرض فيمكن تكميله في محل الفرض بالاطالة والاستيعاب (قوله على أن التكرار ربما يصير غسلا) زيادة توضيح وتحقيق لكون المسنون هو التكميل بالاطالة دون التكرار وليس باعتراض آخر على هذا القياس لأنه لا يناسب المقام (قوله الثاني الممانعة) وهي منع ثبوت الوصف في الأصل أو الفرع أو منع الحكم في الأصل أو الفرع أو منع صلاحية الوصف للحكم أو منع نسبة الحكم إلى الوصف فان قيل التعليل إنما هو لإثبات الحكم في الفرع فمنع الحكم في الفرع يكون منعا للمدلول من غير قدح في الدليل فلا يكون موجها قلنا المراد منع امكان ثبوت الحكم في الفرع فيكون منعا لتحقق شرائط

بالمساواة لا نسلم إمكانها في الفرع وإن ادعيتها غير متناهية لا نسلم في الصبرة) فقوله كما في هذه المسئلة إشارة إلى مسئلة بيع التفاحة بالتفاحتين فالممانعة في الحكم أن يمنع ثبوت الحكم الذي يكون الوصف علة له في الفرع قوله لا نسلم إمكانها في الفرع إشارة إلى هذا أو يمنع ثبوت الحكم الذي يدعيه المعلل بالوصف المذكور في الأصل وقوله لا نسلم في الصبرة إشارة إلى هذا (وكقوله صوم فرض فلا يصح إلا بتعيين النية كالقضاء فنقول أبعد التعين فلا نسلم في الأصل أو قبله فلا نسلم في الفرع) أي ان ادعيتم أن الصوم لا يصح إلا بتعيين النية بعد صيرورته متعينا فلا نسلم هذا في القضاء وإن ادعيتم أن الصوم لا يصح إلا بتعيين النية قبل صيرورته متعينا فلا نسلم هذا في المتنازع فيه لأن تعيين النية قبل صيرورته متعينا ممتنع في المتنازع فيه لأن الصوم متعين في المتنازع بتعيين الشارع فلا تكون صحة الصوم في المتنازع موقوفة على تعيين النية قبل صيرورته متعينا لأنه حينئذ تكون صحة صوم رمضان ممتنعة وهذا باطل (وأما في صلاح الوصف للحكم فان الطرد باطل عندنا كما مر وأما في نسبة الحكم إلى الوصف كقوله في الأخ لا يعتق على

أخيه لعدم البعضية كابن العم فلا نسلم أن العلة في الأصل هذا) أي لا نسلم ان علة عدم عتق ابن العم هي عدم البعضية فان عدم البعضية لا يوجب عدم العتق لجواز أن توجد علة أخرى للعتق بل إنما لم يعتق ابن العم لعدم القرابة المحرمية (وكقوله لا يثبت النكاح بشهادة النساء مع الرجال لأنه ليس بمال كالحد فلا نسلم ان العلة في الحد عدم المالية وكذا في كل موضع يستدل بالعدم على العدم) فانه يمكن أن يقول عدم تلك العلة لا يوجب عدم الحكم فان الحكم يمكن أن يثبت بعلة أخرى (الثالث فساد الوضع وقد مر تفسيره وهو فوق المناقضة إذ يمكن الاحتراز عنها بتغيير الكلام أما هو فيبطل العلة أصلا) فان المعلل إذا تمسك بالعلة الطردية وورد عليها مناقضة فربما يغير الكلام ويجعل علته مؤثرة فحينئذ تندفع المناقضة كما سيأتي في مع المناقضة في قوله الوضوء والتيمم طهارتان أما فساد الوضع فانه يبطل العلة بكليتها إذ لا يندفع بتغيير الكلام (كتعليله لايجاب الفرقة باسلام أحد الزوجين) أي أحد الزوجين الذميين إذا أسلم قبل الدخول فعند الشافعي رحمه الله تعالى بانت في الحال وبعد الدخول بانت بعد ثلاثة أقراء فقد جعل الإسلام علة لايجاب الفرقة وعندنا يعرض الإسلام على الآخر فان أسلم فهي له وإن أبى يفرق بينهما في الحال سواء كان بعد الدخول أو قبله (ولا بقاء النكاح مع ارتداد أحدهما) أي اذا ارتد أحد الزوجين قبل الدخول بانت في الحال وبعد الدخول بانت بعد ثلاثة اقراء عند الشافعي رحمه الله تعالى فيجعل الردة علة لبقاء النكاح بمعنى أنه لا يجعلها قاطعة للنكاح وعندنا تبين في الحال سواء كان قبل الدخول أو بعده ثم في المتن يقيم الدليل على أن تعليله مقرون بفساد الوضع بقوله (فان الإسلام لا يصلح قاطعا للنعمة والردة لا تصلح عفوا وكقوله اذا حج باطلاق النية يقع عن الفرض فكذا بنية النفل فان بعض العلماء حملوا المطلق على المقيد فاما هذا فحمل المقيد على المطلق وهو باطل وكقوله

القياس إذ من شرط القياس إمكان ثبوت الحكم في الفرع أما منع ثبوت الوصف في الأصل فكما يقال مسح الرأس طهارة مسح فيسن تثليثه كالاستنجاء فيعترض بان الاستنجاء ليس طهارة مسح بل طهارة عن النجاسة الحقيقية وأما في الفرع فكما يقال كفارة الافطار عقوبة متعلقة بالجماع فلا تجب بالأكل كحد الزنا فيقال لا نسلم إنها عقوبة متعلقة بالجماع بل بنفس الافطار على وجه يكون جناية متكاملة فالأصل حد الزنا والفرع كفارة الصوم والحكم عدم الوجوب بالأكل والوصف العقوبة المتعلقة بالجماع وقد منع السائل صدقة على كفارة الصوم فظهر فساد ما يقال ان هذا منع لنسبة الحكم إلى الوصف بمعنى أن وجوب الكفارة لا يتعلق بالجماع بل بالافطار وكما يقال بيع التفاحة بالتفاحتين بيع مطعوم بمطعوم بمجازفة فيحرم كبيع الصبرة بالصبرة مجازفة فيقال إن أردتم المجازفة مطلقا أو في الصفة أو في الذات بحسب الأجزاء فلا نسلم تعلق الحرمة بها فان بيع الجيد بالردئ جائز وكذا بيع القفيز بالقفيز مع كون عدد حبات أحدهما أكثر وإن أردتم المجازفة بحسب المعيار فلا نسلم ثبوتها في الفرع أعني بيع التفاحة بالتفاحتين فانها لا تدخل تحت الكيل والمعيار فمنع الوصف في الفرع في المثال الأول متعين وفي الثاني مبني على أحد التقادير (قوله وإن ادعيتها) أي وإن ادعيت حرمة غير متناهية بالمساواة فلا نسلم ثبوت الحكم في بيع الصبرة بالصبرة مجازفة فانهما إذا كيلا ولم يفضل أحدهما على الآخر عاد العقد إلى الجواز فان قيل المراد مطلق الحرمة من غير اعتبار التناهي وعدمه أجيب بأن شرط القياس تماثل الحكمين والثابت في الأصل هو أحد نوعي الحرمة المطلقة أعني المتناهي بالمساواة وهو غير ممكن في الفرع (قوله الثالث فساد الوضع) وهو أن يترتب على العلة نقيض ما تقتضيه وهو يبطل العلة بالكلية بمنزلة فساد الأداء في الشهادة إذ الشيء لا يترتب عليه النقيضان فلا يمكن الاحتراز عنه بتغيير الكلام بخلاف المناقضة فانه يمكن أن يحترز عن ورودها بان يفسر الكلام نوع تفسير ويغير أدنى تغيير كما يقال الوضوء طهارة كالتيمم فيشترط فيه النية فينتقض بتطهير الخبث فيجاب بان المراد أنهما تطهيران حكميان فلا يرد النقض بتطهير الخبث والمراد بالاحتراز عن ورود المناقضة أن يساق الكلام بحيث لا يصح أن يورد عليه المناقضة وإلا فدفع المناقضة بعد إيرادها يمكن بوجوه أخر سوى تغيير الكلام على ما سبق (قوله ولا بقاء النكاح) عطف على قوله لايجاب الفرقة وعدل عن الباء إلى لفظ

المطعوم شيء ذو خطر فيشترط لتملكه شرط زائد) وهو التقابض (كالنكاح) فانه يشترط له الشهود (فيقال ما كان الحاجة إليه أكثر جعله الله أوسع الرابع المناقضة وهي تلجيء أهل الطرد إلى المؤثرة كقوله الوضوء والتيمم طهارتان فيستويان في النية فينتقض بتطهير الخبث فيضطر إلى أن يقول الوضوء تطهير حكمي كالتيمم بخلاف تطهير الخبث فنقول نعم) أي الوضوء تطهير حكمي (بمعنى النجاسة حكمية أي حكم الشرع بالنجاسة في حق الصلاة فجعلها كالحقيقية فيزيلها الماء كما يزيل الحقيقية فهي غير معقولة) الضمير يرجع إلى النجاسة وهذا الجواب هو الذي أحاله في فصل شرائط القياس إلى فصل المناقضة (لكن تطهيرها بالماء معقول بخلاف التراب فلا يحتاج إلى النية في ذلك) أي في التطهير فيحصل الطهارة سواء نوى أو لم ينو (بل في صيرورته قربة) أي يحتاج إلى النية في صيرورة الوضوء قربة (والصلاة تستغني عنها) أي عن صيرورة الوضوء قربة كما في سائر شرائط الصلاة بل تحتاج إلى كون الوضوء طهارة (وأما المسح فملحق بالغسل تيسيرا) جواب عن سؤال مقدر وهو انكم قلتم أن الغسل تطهير معقول فلا يحتاج إلى النية لكن مسح الرأس تطهير غير معقول فيجب أن يحتاج إلى النية كالتيمم فأجاب بأن مسح الرأس ملحق بالغسل ووظيفة الرأس كانت هي الغسل لكن لدفع الحرج اقتصر على المسح فيكون خلفا عن الغسل فاعتبر فيه أحكام الأصل (فان قيل غسل الأعضاء الأربعة غير معقول) هذا اشكال على قوله لكن تطهيرها بالماء معقول (قلنا لما اتصف البدن بها اقتصر على غسل الأطراف في المعتاد دفعا للحرج واقر على الأصل في غير المعتاد كالمني والحيض) أي لما اتصف البدن بالنجاسة بحكم الشرع وجب غسل جميع البدن لأن الشرع لما حكم بسراية النجاسة وليس بعض الأعضاء أولى بالسراية من البعض وجب غسل جميع البدن لكن سقط البعض في المعتاد دفعا للحرج وبقي غسل الأطراف الأربعة التي هي أمهات الأعضاء فلا يكون غسل الأعضاء الأربعة غير

مع حيث لم يقل بارتداد أحدهما الظهور أن الشافعي رحمه الله تعالى لا يقول بأن علة بقاء النكاح هي الارتداد بل يقول أن الارتداد لا يقطع النكاح قبل انقضاء العدة وعدم كون الشيء قاطعا للشيء لا يستلزم كونه علة لبقائه وحين صرح في الشرح بأن الشافعي رحمه الله تعالى جعل الردة علة لبقاء النكاح فسره بمعنى أنه لا يجعلها قاطعة للنكاح وأنت خبير بأنه لا تعليل حينئذ فلا فساد وضع نعم لو قيل النكاح مبني على العصمة والردة قاطعة لها فتكون منافية للنكاح ولا بقاء للشيء مع المنافي لكان استدلالا برأسه على بطلان بقاء النكاح مع الارتداد لكنه لا يتعلق بمقصود المقام إذ ليس ههنا بيان أن الخصم قد رتب على العلة نقيض ما تقتضيه وكذا مسئلة الحج بنية النفل فان الشافعي رحمه الله تعالى ذهب إلى أنه يقع عن الفرض كما إذا حج بنية مطلقة لأن مطلق النية العبادة التي تتنوع إلى الفرض والنفل تنصرف إلى النفل كما في الصلاة وصوم غير رمضان فاذا استحق المطلق للفرض دل على استحقاق نية النفل للفرض وليس في هذا فساد الوضع بمعنى أنه رتب على العلة نقيض ما تقتضيه بل بمعنى أن فيه حمل المقيد على المطلق وهذا مما لم يقل به أحد وإنما وقع الخلاف في حمل المطلق على المقيد نعم ذكر بعضهم أن فساد الوضع نوعان أحدهما كون القياس على خلاف مقتضى الأدلة من الكتاب والسنة والإجماع وثانيهما كون الوصف مشعرا بخلاف الحكم الذي ربط به كما يذكر وصف مشعر بالتغليظ في روم التخفيف وبالعكس ولا خفاء في أن المثالين المذكورين من النوع الأول (قوله المطعوم شيء ذو خطر) إذ يتعلق به قوام النفس وبقاء الشخص كالنكاح يتعلق به بقاء النوع ولا شك أن خطر المطعوم بمعنى كثرة الاحتياج إليه بالإطلاق والتوسعة أنسب منه بالتحريم والتضييق ولهذا كان طريق الوصول إلى الماء والهواء أيسر لكون الحاجة إليهما أكثر ففي ترتيب اشتراط التقابض في تمليك المطعوم على كونه ذا خطر فساد الوضع لأنه نقيض ما يقتضيه من التوسعة والتيسير (قوله الوضوء والتيمم طهارتان) نقل عن الشافعي رحمه الله تعالى في اشتراط النية في الوضوء ان الوضوء والتيمم طهارتان فكيف افترقتا ولما كان واضحا بينا أن مراده بانكار الافتراق وجوب استوائهما في اشتراط النية صرح به المصنف رحمه الله تعالى ونوقض بتطهير البدن والثوب عن النجاسة الحقيقية فانه لا يشترط فيه النية فلا بد في التفصي عن المناقضة بأن يقال المراد بهما تطهير حكمي أي تعبدي غير معقول المعنى لأن معنى التطهير إزالة النجاسة وليس على أعضاء المتوضي نجاسة تزال ولهذا لا يتنجس الماء بملاقاته وإنما عليه أمر مقدر اعتبره الشارع مانعا لصحة الصلاة عند عدم العذر وحكم بأن الوضوء يرفعه فتشترط النية تحقيقا لمعنى التعبد بخلاف تطهير الخبث فانه حقيقي لما فيه من إزالة النجاسة بالماء سواء نوى أو لم ينو فيقول المعترض ان أردتم ان نفس التطهير أي رفع الحدث وإزالته بالماء حكمي غير معقول فممنوع كيف والماء مطهر بطبعه كما أنه مرو وقد خلقه الله آلة للطهارة في أصله فيحصل بها إزالة النجاسة حقيقية كانت أو حكمية نوى أو لم ينو بخلاف التراب فانه في نفسه ملوث لا يصير مطهرا إلا بالقصد والنية وان أردتم أن الوضوء تطهير حكمي بمعنى انه ازالة نجاسة حكمية حكم بها الشارع في حق جواز الصلاة بمعنى انها مانعة له كالنجاسة الحقيقية فسلم لكنه لا يوجب اشتراط النية في رفعها وإزالتها بالماء الذي خلق طهورا فانه أمر معقول ولما كان لهم في اشتراط النية طريقة أخرى وهي

الخبث غير معقول وقوله في التنقيح فهي غير معقولة إشارة إلى هذا ويرد عليه انه لما كان غير معقول لا يصح قياس غير السبيلين على السبيلين في هذا الحكم وقد ذكر في الهداية أن مؤثرية خروج النجاسة في زوال الطهارة أمر معقول فعلى تقدير الهداية لا يرد هذا الإشكال لكن يرد عليه اشكال آخر وهو أنه لما كان هذا الحكم معقولا لا ينبغي أن يقاس سائر المائعات على الماء في تطهير الحدث كما قد قيس في تطهير الخبث وجوابه أنه إنما قيس في الخبث باعتبار أنها قالعة لا باعتبار أنها مطهرة فلا يقاس في الحدث واعلم أنه يمكن التوفيق بين قول فخر الإسلام رحمه الله تعالى وصاحب الهداية ان مراد فخر الإسلام رحمه الله تعالى بكونه غير معقول ان العقل لا يستقل بدركه ومراد صاحب الهداية بكونه معقولا انه إذا علم ان هذا الوصف قد وجد وأن الشرع قد حكم بهذا الحكم يحكم العقل بأن هذا الحكم إنما هو لأجل هذا الوصف وشرط صحة القياس كون الحكم معقولا بهذا المعنى وهو أعم من الاول فاندفع عن قول فخر الإسلام

أن الوضوء قربة أي عبادة لما فيه من تعظيم الرب بامتثال الأمر ومن استحقاق الثواب بدلالة قوله عليه الصلاة والسلام الوضوء على الوضوء نور على نور وكل قربة فهي مفتقرة إلى النية تحقيقا لمعنى الاخلاص وقصد التقرب إلى الله تعالى وتمييز العبادة على العادة أشار إلى الجواب بأنه ان أريد كل وضوء قربة فهو ممنوع فان من الوضوء ما هو مفتاح للصلاة فقط بمنزلة غسل البدن عن الخبث وان أريد البعض فلا نزاع في انه محتاج إلى النية فان الوضوء لا يصير قربة بدون النية لكن صحة الصلاة لا تتوقف على وضوء هو قربة بل على تطهير الأعضاء المخصوصة عن الحدث ليصير العبد به أهلا للقيام بين يدي الرب فان قلت هو مأمور بالغسل وهو فعل اختياري مسبوق بالقصد فلا يحصل الامتثال بالانغسال من غير قصد منه وأيضا قولنا إذا أردت الدخول على الأمير فتأهب معناه تأهب له فيكون معنى الآية إذا أردتم القيام إلى الصلاة فتوضؤا لذلك قلت لا كلام في أن الاتيان بالوضوء المأمور به لا يحصل بدون النية لكن صحة الصلاة لا تتوقف عليه لأن الوضوء غير مقصود وإنما المقصود حصول الطهارة وهي تحصل بالمأمور به وغيره لأن الماء مطهر بالطبع بخلاف التراب فلا يصير مطهر إلا بالشرط الذي ورد به الشرع وهو كونه للصلاة كذا في مبسوط شيخ الاسلام رحمه الله تعالى وقال في الأسرار ان كثيرا من مشايخنا يظنون أن المأمور به من الوضوء يتأدى بغير نية وذلك غلط فان المأمور به عبادة والوضوء بغير النية ليس بعبادة لكن العبادة متى لم تكن مقصودة سقطت لحصول المقصود بدون العبادة كالسعي إلى الجمعة فان المقصود هو التمكن من الجمعة بالحصول في المسجد فإن قيل فينبغي أن تشترط النية في مسح الرأس لان التطهير بمجرد الإصابة غير معقول أجيب وجوه الأول أن الطهارة طهارة غسل فالحق الجزء بالكل والقليل بالكثير وخص الرأس بذلك لما في غسله من الحرج الثاني أن المسح خلف عن الغسل دفعا للحرج فيعتبر فيه حكم الأصل وهو الاستغناء عن النية الثالث أن الاصابة جعلت بمنزلة الاسالة في ازالة الحدث وافادة التطهير لما في المزيل من القوة لكونه مطهرا طبعا وفي النجاسة من الضعف لكونها حكمية بخلاف الخبث فانه نجاسة حقيقية عينية وخص الرأس بذلك تيسيرا ودفعا للحرج فان قيل هب أن تطهير النجاسة الحكمية بالماء معقول لكنه لا يفيد استغناء الوضوء عن النية لان الوضوء عبارة عن غسل الأعضاء الثلاثة مع مسح الرأس وهذا هو المراد بغسل الأعضاء الأربعة على طريقة التغليب وهذا غير معقول لأن المتصف بالنجاسة الحكمية أعني بالحدث جميع البدن بحكم الشرع فازالتها والتطهر منها بغسل الأعضاء الذي هو أقل البدن خصوصا الذي هو غير ما تخرج عنه النجاسة الحقيقية المؤثرة في ثبوت النجاسة الحكمية ليست بمعقولة فيجب أن لا تحصل بدون النية كالتيمم أجيب بأنا لا نسلم أن الاقتصار على الأعضاء الأربعة غير معقول فان دفع الحرج اسقاط باقي الأعضاء في الحدث الذي يعتاد تكرره ويكثر وقوعه والاكتفاء بالاعضاء التي هي بمنزلة حدود الاعضاء ونهاياتها طولا وعرضا أو بمنزلة أصولها وأمهاتها لكونها مجمع الحواس ومظهر الأفعال مع أنها مظنة لاصابة النجس ومئنة لسهولة الغسل أمر معقول الشأن مقبول الاذهان فيستغني عن النية. واحترز بالمعتاد عما يوجب الغسل كالمني والحيض فانه قليل الوقوع فلا حرج في غسل جميع البدن على ما هو الاصل فلا يكتفى بالبعض (قوله واعلم) حاصل هذا الكلام بيان المنافاة بين كلامي فخر الإسلام رحمه الله تعالى وصاحب الهداية في هذا المقام وايراد الاشكال على كل من الكلامين ثم دفع المنافاة وحل الإشكال أما المنافاة فلانه ذكر فخر الإسلام رحمه الله تعالى ان تغير وصف محل الغسل وانتقاله من الطهارة إلى الخبث غير معقول وذكر صاحب الهداية أن تأثير خروج النجاسة في زوال الطهارة معقول وأما ورود الاشكال على كلام فخر الإسلام رحمه الله تعالى فلانه يوجب أن لا يصح قياس غير السبيلين على السبيلين في الحكم بكون الخارج النجس منه سببا للحدث لأن من شرط القياس أن يكون

رحمه الله تعالى ما ذكرنا من الاشكال وهو أنه يلزم أن لا يصح قياس غير السبيلين على السبيلين

حكم الأصل معقول المعنى وأما على كلام صاحب الهداية فلانه يوجب صحة قياس سائر المائعات على الماء فى رفع الحدث كما يصح قياسها عليه فى رفع الخبث اذلامانع سوى عدم معقولية النص وأما وجه الجمع بين الكلامين ودفع المنافاة فهو أن مراد فخر الإسلام رحمه الله تعالى بعدم معقولية زوال الطهارة عن محل الغسل أن العقل لا يستقل بادراك ذلك من غير ورود الشرع إذلا يعقل أن تنجس اليد أو الوجه بخروج النجاسة من السبيلين ومراد صاحب الهداية بمعقولية أن الشارع لما حكم بزوال الطهارة عن البدن عند خروج النجس من السبيلين أدرك العقل أن هذا الحكم انما هو لأجل هذا الوصف وأنه ليس بتعبد محض لا يقف العقل عن سببه ولا منافاة بين عدم استقلال العقل بدرك شىء وبين ادراكه اياه بمعونة الشرع وبعد وروده وأما حل الاشكالين فالوجه الأول أن المعتبر فى القياس هو المعقولية بمعنى أن يدرك العقل ترتب الحكم على الوصف أعم من أن يستقل بذلك أو يتوقف على ورود الشرع وهذا حاصل فى زوال الطهارة بخروج النجس من السبيلين فيصح قياس غير السبيلين وفى الثانى أن قياس المائعات على الماء فى رفع الخبث انما يصح باعتبار أنها قالعة مزيلة بمنزلة الماء وهذا لا يوجد فى الحدث لأنه أمر مقدر لا يتصور قلعه لا باعتبار أنها مطهرة للمحل أى مغيرة له من النجاسة إلى الطهارة حتى يصح قياس المائعات على الماء فى تطهير المحل عن النجاسة الحكمية وتحقيق ذلك أن النص الذى جعل الماء مطهرا عن الحدث غير معقول إذ ليس فى أعضاء الوضوء عين النجاسة لتزال وإذ لا إزالة حقيقة وعقلا فلا تعدية إلى سائر المائعات بخلاف الخبث فان ازالته بالماء أمر معقول فيتعدى إلى سائر المائعات بجامع القلع والازالة الحسية ولا يخفى أن هذا يناقض ماسبق من أن تطهير النجاسة الحكمية وازالتها بالماء معقول ولهذا لم يحتج إلى النية لا يقال تطهير النجاسة الحكمية معقول فى الخبث والحدث إلا أن العلة فى الخبث هى القلع الموجود فى الماء وغيره فيصح القياس وفى الحدث هى التطهير لا القلع وهو لا يوجد فى غير الماء لانا نقول التطهير هو الحكم لا العلة فتطهير الحدث ان كان معقول المعنى فان كان ذلك المعنى هو كون الماء مزيلا يلزم صحة قياس المائعات الأخر كما فى الخبث وان كان وصفا غيره يجب أن يبين حتى ينظر أنه هل يوجد فى سائر المائعات أم لا على أنه لو لم يوجد فيها يلزم التعليل بالعلة القاصرة ثم ههنا نظر اما أولا فلان ماذكره فى وجه التوفيق بعيد جدا لأن فخر الإسلام رحمه الله تعالى انما أورد الكلام المذكور فى معرض الجواب عن قول من قال أن الوضوء تطهير حكمى لا يعقل معناه فيجب أن يشترط فيه النية كالتيمم وحاصله أن التطهير بالماء معقول لأنه مطهر بطبعه وإنما نعنى بالنص الذى لا يعقل وصف محل الغسل من الطهارة إلى الخبث يعنى أن المراد بالنص الغير المعقول فى باب الوضوء هو النص الدال على تغير المحل من الطهارة إلى النجاسة لا النص الدال على حصول الطهارة باستعمال الماء وفى بعض النسخ وانما يغير بالنص أى أن الثابت بالنص الغير المعقول هو تغير المحل من الطهارة إلى النجاسة والمقصود واحد ولا خفاء فى أن المعتبر فى القياس هو المعقولية بمعنى أن يدرك العقل معنى الحكم المنصوص وعلته وأنه لا معنى فى هذا المقام لذكر استقلال العقل بدرك الحكم وأما ثانيا فلان عبارة الهداية هى أن خروج النجاسة مؤثر فى زوال الطهارة وهذا القدر فى الأصل أى السبيلين معقول والاقتصار على الأعضاء الأربعة غير معقول لكنه يتعدى ضرورة تعدى الأول وهذا لا ينافى أن يكون اتصاف أعضاء الوضوء بالنجاسة غير معقول على ماذكره فخر الاسلام رحمه الله تعالى بل لا يبعد أن يكون قوله وهذا القدر إشارة إلى أن المعقول ههنا هو مجرد تأثير خروج النجاسة فى زوال الطهارة لما بينهما من التنافى لا سراية النجاسة إلى جميع البدن على ماذهب اليه البعض من أن اتصاف جميع البدن بالنجاسة معقول بناء على أن الصفة إذا ثبتت فى ذات كان المتصف بها جميع الذات كما فى السميع والبصير وانما لم ينجس الماء بملاقاة الجنب أو المحدث لمكان الضرورة والحاجة بل السريان إلى جميع البدن مبنى على الحكم

يكون قبل أن يتم إثبات الحكم الأول فلا يخلو إما أن ينتقل إلى علة أخرى لاثبات علته أو لاثبات الحكم الأول أو لاثبات حكم آخر يحتاج إليه الحكم الأول أو ينتقل إلى حكم كذلك) أى حكم يحتاج إليه الحكم الاول والانتقال منحصر فى هذه الأربعة لانه اما فى العلة فقط وهو على قسمين لاثبات علته وهو الأول أو لاثبات حكمه وهو الثانى حتى لو لم يكن لشىء منهما كان كلاما حشوا وأما فى الحكم فقط وهو الرابع ولا بد أن يكون حكما يحتاج إليه الحكم الاول وإلا لكان كلاما حشوا وأما فيهما وهو الثالث (فيثبت الحكم بالعلة الاولى فالأول صحيح) كما إذا قال الصبى المودع إذا استهلك الوديعة لا يضمن لانه مسلط على الاستهلاك فلما أنكره الخصم احتاج إلى اثباته فهذا لا يسمى انتقالا حقيقة لأن الانتقال أن يترك الكلام الأول بالكلية ويشتغل بآخر كما فى قصة الخليل عليه السلام وإنما اطلق الانتقال على هذا القسم لانه ترك هذا الكلام واشتغل بكلام آخر وإن كان هو دليلا على الكلام الأول (وكذا الثانى عند البعض كقصة الخليل عليه الصلاة والسلام حيث قال فان الله يأتى بالشمس من المشرق فأت بها من المغرب ولأن الغرض اثبات الحكم فلا يبالى بأى دليل كان لا عند البعض لانه لما لم يثبت الحكم بالعلة الأولى يعد انقطاعا فى عرف النظار

الشارع بذلك من غير أن يعقل معناه ولهذا لم يتصف بالنجاسة الحقيقية جميع البدن حيث لم يحكم الشارع بذلك وإلى هذا أشار المصنف رحمه الله تعالى بقوله اتصف البدن بالنجاسة بحكم الشرع وأما ثانيا فلان ههنا حكمين أحدهما زوال الطهارة بخروج النجس من السبيلين والثانى زوال الحدث بغسل الأعضاء الأربعة فحين ذهب صاحب الهداية إلى أن الأول معقول دون الثانى حتى جاز إلحاق غير السبيلين بالسبيلين ولم يجز إلحاق سائر المائعات بالماء لم يرد عليه شىء من الاشكالين وإنما كان يرد عليه الإشكال بزوال الحدث الثابت بخروج النجس من غير السبيلين بغسل الأعضاء الأربعة بطريق التعدية من السبيلين فأجاب بأن هذا الحكم وإن كان غير معقول إلا أن تعديته إنما تثبت فى ضمن تعدية حكم معقول هو ثبوت الحدث بخروج النجس وهو جائز كاستواء الجيد مع الردىء فى باب الربا يتعدى فى ضمن الحكم المعقول الذى هو حرمة البيع عند التفاضل واباحتها عند التساوى وتحقيق ذلك أن من شرط القياس تماثل الحكمين وقد ثبت بخروج النجس من السبيلين حدث يرتفع بغسل الأعضاء الأربعة فيجب أن يثبت بالخارج من غير السبيلين حكم كذلك تحقيقا للمماثلة ويرد كلا الإشكالين على المصنف رحمه الله تعالى حيث ذهب إلى أن تغيير محل الغسل من الطهارة إلى النجاسة غير معقول وان تطهيرها بغسل الأعضاء الأربعة معقول لا يقال المراد بعدم المعقولية أن العقل لا يستقل بدركه وهذا لا ينافى جواز القياس لأنا نقول حينئذ لا ينطبق الجواب على دليل الخصم لأن المعتبر فى الاحتياج إلى النية أو الاستغناء عنها هو كون الحكم الثابت بالنص تعبديا أو معقولا بمعنى أن لا يدرك العقل معناه أى علته أو يدرك لا بمعنى أن لا يستقل العقل بإدراك الحكم أو يستقل وأيضا يلزم أن يكون المراد بقوله لكن تطهيرها بالماء معقول أن الحكم بتطهير الحدث بالماء مما يستقل العقل بإدراكه ولا خفاء فى فساد ذلك (قوله وفى هذا الفصل) أى فى فصل دفع العلل الطردية فروع أخر مذكورة فى أصول فخر الاسلام رحمه الله تعالى لم يذكرها المصنف رحمه الله تعالى مخافة التطويل أى الزيادة على المقصود لا لفائدة فان مقصود الأصولى ليس معرفة فروع الأحكام ويكفى فى توضيح المطلوب إيراد مثال أو مثالين (قوله فصل فى الانتقال) أى فى انتقال القائس فى قياسه من كلام إلى كلام آخر والكلام المنتقل إليه إن كان غير علة أو حكم فهو حشو فى القياس خارج عن المبحث وإلا فاما أن يكون فى العلة فقط أو الحكم فقط أو العلة والحكم جميعا والانتقال فى العلة فقط إما أن يكون لإثبات علة القياس أو لاثبات حكمه إذ لو كان لإثبات حكم آخر لكان انتقالا فى العلة والحكم جميعا والانتقال فى الحكم فقط ان كان إلى حكم لا يحتاج إليه حكم القياس فهو حشو فى القياس خارج عن المقصود وإن كان إلى حكم يحتاج إليه حكم القياس فلابد من أن يكون إثباته بعلة القياس وإلا لكان انتقالا فى العلة والحكم جميعا والانتقال فى العلة والحكم جميعا يجب أن يكون فى حكم يحتاج اليه حكم القياس وإلا لكان حشوا فى القياس فصارت أقسام الانتقالات المعتبرة فى المناظرة أربعة الأول الانتقال إلى علة أخرى لإثبات علة القياس الثانى الانتقال إلى علة لإثبات حكم القياس الثالث الانتقال إلى علة أخرى لاثبات حكم آخر يحتاج إليه حكم القياس الرابع الانتقال إلى حكم يحتاج إليه حكم القياس بأن يثبت بعلة القياس (قوله يعد انقطاعا فى عرف النظار) إشارة إلى أن ذلك من مصطلحات أهل المناظرة وآدابهم فى البحث كيلا يطول الكلام بالانتقال من دليل إلى دليل وإلا فالانتقال من علة إلى علة لاثبات حكم شرعى بمنزلة انتقال من بينة إلى بينة أخرى لاثبات حقوق الناس وهو مقبول بالاجماع صيانة للحقوق وقد يقال أن الغرض من المناظرة إظهار الصواب فلو جوزنا الانتقال لطالت المناظرة بانتقال المعلل من دليل إلى دليل ولم يظهر الصواب ولقائل أن يقول لما كان الغرض إظهار الصواب لزم جواز الانتقال لأن المقصود إظهار الحق بأى دليل كان وليس فى وسع المعلل الانتقال من

وأما قصة الخليل فان الحجة الأولى) وهو قوله تعالى ربي الذي يحيي ويميت (كانت ملزومة واللعين عارضه بأمر باطل) وهو قوله تعالى انا احيي وأميت (فالخليل عليه السلام لما خاف الاشتباه والتلبيس على القوم انتقل إلى العلة التي لا يكون فيها اشتباه أصلا والثالث كقولنا الكتابة عقد يحتمل الفسخ بالإقالة فلا تمنع الصرف إلى الكفارة) أى إن اعتق المكاتب بنية الكفارة يجوز (كالبيع بالخيار والإجارة) أى باع عبدا بشرط الخيار يجوز إعتاقه بنية الكفارة وكذا إذا آجر عبدا ثم أعتقه بنية الكفارة (فان قيل عندى لا يمنع هذا العقد بل نقصان الرق) أى نقصان الرق يمنع الصرف إلى الكفارة عندى (فنقول الرق لم ينقص ونثبت هذا) أى عدم نقصان الرق (بعلة أخرى) وهى قوله الكتابة عقد يحتمل الفسخ فيجوز صرفه إلى الكفارة كما نقول الكتابة عقد معاوضة فلا توجب نقصانا فى الرق (وإن أثبتناه بالعلة الأولى فهو نظير الرابع كما نقول احتماله الفسخ دليل على أن الرق لم ينقص وكلاهما صحيحان والرابع أحق) (لأن العلة التى اوردها تكون تامة فى قطع الشبهات بلا احتياج إلى شيء آخر وان انتقل إلى حكم لا حاجة إليه أو إلى علة لإثبات حكم كذلك فهو باطل

(فصل فى الحجج الفاسدة) الاستصحاب حجة عند الشافعى رحمه الله تعالى فى كل شيء ثبت وجوده بدليل ثم وقع الشك فى بقائه وعندنا حجة للدفع لا للاثبات له ان بقاء الشرائع بالاستصحاب ولأنه إذا تيقن بالوضوء ثم شك فى الحديث يحكم بالوضوء وفى العكس بالحدث إذا شهدوا أنه كان ملكا للمدعى فانه حجة عنده ولنا أن الدليل الموجب لا يدل على البقاء وهذا ظاهر فبقاء الشرائع بعد وفاته عليه الصلاة والسلام ليس بالاستصحاب بل لأنه لا نسخ لشريعته وفى حياته فقد مر جوابه فى النسخ والوضوء والبيع والنكاح ونحوها يوجب حكما ممتدا إلى زمان ظهور مناقض فيكون البقاء للدليل وكلامنا فيما لا دليل على البقاء كحياة المفقود فيرث عنده لا عندنا لأن الارث من باب الإثبات فلا يثبت به ولا يورث لأن عدم الإرث من باب الدفع فيثبت به

دليل إلى آخر لا إلى نهاية نعم لو انتقل فى معرض الاستدلال إلى ما لا يناسب المطلوب دفعا لظهور افحامه فهو يكون انقطاعا (قوله وأما قصة الخليل) جواب عن تمسك الفريق الأول وتقريره ان كلامنا إنما هو فيما إذا أبان بطلان دليل المعلل وانتقل إلى دليل آخر اما إذا صح دليله وكان قدح المعترض فاسدا إلا انه اشتمل على تلبيس ربما يشتبه على بعض السامعين فلا نزاع فى جواز الانتقال كما فى قصة الخليل صلوات الله عليه وسلامه فان معارضة اللعين كانت باطلة لأن اطلاق المسجون وترك إزالة حياته ليس باحياء لأن معناه اعطاء الحياة وجعل الجماد حيا الا أن الخليل عليه السلام انتقل الى دليل أوضح وحجة أبهر ليكون نورا على نور واضاءة غب اضاءة ومع ذلك لم يجعل انتقاله خلوا عن تأكيد الاول وتوضيح وتبكيت للخصم وتفضيح كانه قال المراد بالاحياء اعادة الروح إلى البدن فالشمس بمنزلة روح العالم لاضاءته بها واظلامه بغروبها فان كنت تقدر على احياء الموتى فاعد روح العالم اليه بأن تأتى الشمس من جانب المغرب (قوله فصل) عقب مباحث الأدلة الصحيحة بالأدلة الفاسدة التى يحتج بها البعض فى اثبات الأحكام ليتبين فسادها ليظهر انحصار الأدلة الصحيحة فى الأربعة وهذا غير التمسكات الفاسدة لأنها تمسك بالكتاب والسنة لكن بطريق فاسدة غير صالحة للتمسك فمن الحجج الفاسدة الاستصحاب وهو الحكم ببقاء أمر كان فى الزمان الأول ولم يظن عدمه وهو حجة عند الشافعى رحمه الله تعالى فى كل شيء أى كل أمر نفيا كان أو اثباتا ثبت وجوده أى تحققه بدليل شرعى ثم وقع الشك فى بقائه أى لم يقع ظن بعدمه وعندنا حجة للدفع دون الإثبات فان قيل ان قام دليل على كونه حجة لزم شمول الوجود أعنى كونه حجة للاثبات والدفع والا لزم شمول العدم أجيب بأن معنى الدفع أن لا يثبت حكم وعدم الحكم مستند الى عدم دليله فالأصل فى العدم الاستمرار حتى يظهر دليل الوجود وذكر بعض الشافعية رحمهم الله تعالى ان ما يحقق وجوده أو عدمه فى زمان ولم يظن معارض يزيله فان لزوم ظن بقائه أمر ضرورى ولهذا يراسل العقلاء أهاليهم وبلادهم ربما كانوا يشافقونهم ويرسلون الودائع والهدايا ويعاملون بما يقتضى زمانا من التجارات والقروض والديون والآخرون استبعدوا دعوى الضرورة فى محل الخلاف فتمسكوا بوجهين أحدهما أن الاستصحاب لو لم يكن حجة لما وقع الجزم بل الظن ببقاء الشرائع لاحتمال طريان الناسخ واللازم باطل للقطع ببقاء شرع عيسى عليه الصلاة والسلام الى زمن نبينا ﷺ وبقاء شرعه أبدا وثانيهما الإجماع على اعتبار الاستصحاب فى كثير من الفروع مثل بقاء الوضوء والحدث والملكية والزوجية فيما اذا ثبت ذلك ووقع الشك فى طريان الضد وأجيب عن الأول بأنا لا نسلم أنه لولا الاستصحاب لما حصل الجزم ببقاء الشرائع بل يجوز أن يحصل الجزم ببقائها والقطع بعدم نسخها بدليل آخر وهو فى شريعة عيسى عليه السلام تواتر نقلها وتواطؤ جميع قومه على العمل بها إلى زمن نبينا عليه الصلاة والسلام وفى شريعة نبينا عليه الصلاة والسلام الأحاديث الدالة على أنه لا نسخ لشريعته فان قيل هذا إنما يصح فيما بعد وفاته عليه الصلاة والسلام وأما الدليل على بقاء الحكم وعدم انتساخه فى حال حياته فهو الاستصحاب لا غير قلنا قد سبق فى بحث النسخ أن النص يدل على شرعية موجبة قطعا إلى زمان نزول الناسخ وعدم بيان النبى عليه الصلاة والسلام للناسخ دليل على عدم نزوله إذ لو نزل لبينه قطعا لوجوب

والصلح على الانكار لا يصح عنده لجعل براءة الذمة وهي الأصل حجة على المدعي فلا يصح الصلح كما بعد اليمين وعندنا يصح لما قلنا) أن الاستصحاب لا يصلح حجة للاثبات فلا يكون براءة الذمة حجة على المدعي فيصح الصلح) و (تجب البينة على الشفيع عندنا على ملك المشفوع به إذا أنكره المشتري) لأن ملك الشفيع الدار المشفوع بها ثابت بالاستصحاب فلا يكون حجة على المشتري فتجب البينة على الشفيع على ملك المشفوع بها لا عنده (وإذا قال لعبده ان لم تدخل الدار اليوم فانت حر ولا يدري أنه دخل أم لا فالقول قول المولى عندنا) فان العبد تمسك بالاصل وهو أن الأصل عدم الدخول فلا يصلح حجة لاستحقاق العتق على المولى (ومنها) أي من الحجج الفاسدة (التعليل بالنفي كما ذكرنا في شهادة النساء) أي في الممانعة في دفع العلل الطردية (والاخ فانه يمكن الوجود بعلة أخرى إلا أن يثبت بالاجماع أن له علة واحدة فقط كقول محمد في ولد الغصب) أنه غير مضمون لأنه لم يغصب الولد (ومنها الاحتجاج بتعارض الاشباه كقول زفر ان غسل المرافق ليس بفرض لأن من الغايات ما يدخل وما لا يدخل فلا يدخل بالشك فان هذا جهل محض لأنه لم يعلم أن هذه من أي القسمين (باب) المعارضة والترجيح إذ وردد ليلان يقتضي أحدهم

التبليغ والتبيين عليه وعن الثاني بان الفروع المذكورة ليست مبنية على الاستصحاب بل على أن الوضوء والبيع والنكاح ونحو ذلك يوجب أحكاما ممتدة إلى زمان ظهور المناقض كجواز الصلاة وحل الانتفاع والوطء وذلك بحسب وضع الشارع فبقاء هذه الأحكام مستندة إلى تحقق هذه الأفعال مع عدم ظهور المناقض لا إلى كون الأصل فيما هو البقاء ما لم يظهر المزيل والمنافي على ما هو قضية الاستصحاب وهذا ما يقال أن الاستصحاب حجة لابقاء ما كان على ما كان لا لاثبات ما لم يكن ولا للالزام على الغير واستدل على أن الاستصحاب لا يصلح حجة للاثبات بان الدليل الموجب للحكم لا يدل على البقاء وهذا ظاهر ضرورة أن بقاء الشيء غير وجوده لأنه عبارة عن استمرار الوجود بعد الحدوث وربما يكون الشيء موجبا لحدوث الشيء دون استمراره واعترض بانه إن أريد عدم الدلالة بطريق القطع فلا نزاع وان أريد بطريق الظن فممنوع ودعوى الضرورة والظهور في محل النزاع غير مسموع خصوصا فيما يدعي الخصم بداهة نقيضه وأيضا لا ندعي أن موجب الحكم يدل على البقاء بل ان سبق الوجود مع عدم ظن المنافي المدافع يدل على البقاء بمعنى أنه يفيد ظن البقاء والظن واجب الاتباع وبهذا يظهر أن قوله وكلامنا فيما لا دليل على البقاء غير مستقيم لأن كلام الخصم ليس في ذلك وكيف يحكم بالشيء بدون دليل وإنما الكلام في أن سبق الوجود مع عدم ظن المنافي والمدافع هل هو دليل على البقاء (قوله والصلح على الانكار) أي مع انكار المدعى عليه لا يصح عند الشافعي رحمه الله تعالى لأن كون الأصل براءة الذمة حجة على المدعي بمنزلة اليمين فان قيل هذا حجة لدفع حق المدعي فينبغي أن يكون مسموعا بالاتفاق قلنا بل لالزام المدعي واثبات براءة الذمة المدعى عليه (قوله ومنها التعليل بالنفي) كما يقال لا يثبت النكاح بشهادة النساء مع الرجال لأنه ليس بمال كالحدود كما يقال الأخ لا يعتق على أخيه عند الدخول في ملكه لعدم البعضية كابن العم فان عدم المالية لا يوجب الحكم بعدم الثبوت بشهادة النساء مع الرجال وكذا عدم البعضية لا يوجب الحكم بعدم العتق لجواز أن يتحقق كل منهما بعلة أخرى اللهم إلا إذا ثبت بالاجماع أن العلة واحدة فقط فحينئذ يلزم من عدمها عدم الحكم كما يقال ولد المغصوب لا يضمن لأنه ليس بمغصوب إذ لا يصح أن يثبت الضمان بعلة أخرى للاجماع على أن العلة الضمان ههنا هو الغصب لا غير واعلم أنه لا قائل بان التعليل بالنفي احدى الحجج الشرعية بمنزلة الاستصحاب حتى يعد في هذا الفصل بل هو تمسك بقياس فاسد بمنزلة الأقيسة الطردية وغيرها وبمنزلة التمسكات الفاسدة بالكتاب والسنة وأما إذا ثبت بنص أو اجماع أن العلة واحدة فهو استدلال صحيح مرجعه إلى النص أو الاجماع كما إذا ثبت بين أمرين تلازم أو تناف فيستدل من وجود الملزوم على وجود اللازم أو من انتفاء اللازم على انتفاء الملزوم أو من ثبوت احد المتنافيين على انتفاء الآخر وكذا الكلام في تعارض الأشباه فانه ترجيح فاسد لأحد القياسين لا لاحجة برأسها (قوله باب المعارضة والترجيح) لما كانت الأدلة الظنية قد تتعارض فلا يمكن اثبات الأحكام بها الا بالترجيح ذلك بمعرفتها نه عقب مباحث الادلة بمباحث التعارض والترجيح تتميما للمقصود وتعارض الدليلين كونهما بحيث يقتضي أحدهما ثبوت امر والآخر انتفاءه في محل واحد في زمان واحد بشرط تساويهما في القوة أو زيادة أحدهما بوصف هو تابع واحترز باتحاد المحل عما يقتضي حل المنكوحة وحرمة امها وباتحاد الزمان عن مثل حل وطء المنكوحة قبل الحيض وحرمته عند الحيض وبالقيد الاخير عما إذا كان أحدهما أقوى بالذات كالنص والقياس اذ لا تعارض بينهما ولقائل ان يقول ان أريد اقتضاء أحدهما عدم ما يقتضيه الآخر بعينه حتى يكون الايجاب واردا على ما ورد عليه النفي فلا حاجة إلى اشتراط اتحاد المحل والزمان لتغاير حل المنكوحة وحل أمها وكذا الحل قبل الحيض وعنده والا فلا بد من اشتراط أمور أخرى مثل اتحاد المكان

عدم ما يقتضيه الآخر في محل واحد في زمان واحد فان تساويا قوة أو يكون أحدهما أقوى بوصف هو تابع فبينهما المعارضة والقوة المذكور ترجحان وإن كان أقوى بما هو غير تابع لا يسمى رجحانا فلا يقال النص راجح على القياس من قوله عليه الصلاة والسلام و الشرط

زن وارجح والمراد الفضل القليل لئلا يلزم الربا فى قضاء الديون فيجعل ذلك عفوا) لأنه لقلته فى حكم العدم بالنسبة إلى المقابل (والعمل بالأقوى وترك الآخر واجب فى الصورتين) أى فيما إذا كان أحدهما أقوى بوصف هو تابع وفيما إذا كان أحدهما أقوى بما هو غير تابع (وإذا تساويا قوة) واعلم ان الاقسام ثلاثة الأول أن يكون أحد الدليلين أقوى من الآخر بما هو غير تابع كالنص مع القياس والثانى أن يكون أحدهما أقوى بوصف هو تابع كما فى خبر الواحد الذى يرويه عدل فقيه مع خبر الواحد الذى يرويه عدل غير فقيه والثالث أن يكونا متساويين قوة ففى القسمين الأولين العمل بالأقوى وترك الآخر واجب وأما الثالث فيأتى حكمه هنا وهو قوله فى المتن وإذا تساويا قوة فالمعارضة تختص بالقسم الثانى والثالث أما الأول فبمعزل عنها وان كان العمل بالاقوى واجبا لكن لا يسمى هذا ترجيحا فالترجيح إنما يكون بعد المعارضة فيختص بالقسم الثانى (فى الكتاب والسنة) أى فى معارضة الكتاب والسنة السنة (يحمل ذلك على

والشرط ونحو ذلك مما لا بد منه فى تحقق التناقض وجوابه ان اشتراط اتحاد المحل والزمان زيادة توضيح وتنصيص على ماهو ملاك الامر فى باب التناقض فانه كثيرا ما يندفع الترجيح باختلاف المحل والزمان ثم التعارض لا يقع بين القطعيين لامتناع وقوع المتنافيين ولا يتصور الترجيح لأنه فرع التفاوت فى احتمال النقيض فلا يكون الا بين الظنيين وفى قوله فان تساويا قوة إشارة إلى جواز تحقق التعارض من غير ترجيح على ماهو الصحيح إذ لا مانع من ذلك والحكم حينئذ هو التوقف وجعل الدليلين بمنزلة العدم ولا يلزم اجتماع النقيضين أو ارتفاعهما أو التحكم كما لا يلزم شىء من ذلك عند عدم شىء من الدليلين والترجيح فى اللغة جعل الشىء راجحا أى فاضلا زائدا ويطلق مجازا على اعتقاد الرجحان وفى الاصطلاح بيان الرجحان أى القوة التى لأحد المتعارضين على الآخر وهذا معنى قولهم هو اقتران الدليل الظنى بأمر يقوى به على معارضه واشترط أن يكون تابعا حتى لو قوى أحدهما بما هو غير تابع له لا يكون رجحانا فلا يقال النص راجح على القياس لعدم التعارض وهذا مأخوذ من معناه اللغوى وهو إظهار زيادة أحد المثلين على الآخر وصفا لا أصلا من قولك رجحت الوزن إذا زدت جانب الموزون حتى مالت كفته فلا بد من قيام التماثل أولا ثم ثبوت الزيادة بما هو بمنزلة التابع والوصف بحيث لا تقوم به المماثلة ابتداء ولا يدخل تحت الوزن منفردا عن المزيد عليه قصدا فى العادة قال الإمام السرخسى رحمه الله تعالى لا تسمى زيادة درهم على العشرة فى أحد الجانبين رجحانا لأن المماثلة تقوم به أصلا وتسمى زيادة الحبة ونحوها رجحانا لأن المماثلة لا تقوم بها عادة وهذا من قوله عليه الصلاة والسلام للوزان حين اشترى سراويل بدرهمين زن وارجح فانا معاشر الأنبياء هكذا نزن فمعنى ارجح زد عليه فضلا قليلا يكون تابعا له بمنزلة الاوصاف كزيادة الجودة لا قدرا يقصد بالوزن عادة للزوم الربا فى قضاء الديون إذ لا يجوز ان يكون هبة لبطلان هبة المشاع فظهر ان جعله بمنزلة الجودة أولى من جعله فى حكم العدم على ماذهب اليه المصنف رحمه الله تعالى لأنه أوفى بتحقيق معنى التبعية (قوله والعمل بالأقوى) يعنى إذا دل دليل على ثبوت شىء والآخر على انتفائه فاما أن يتساويا فى القوة أولا وعلى الثانى إما أن تكون زيادة أحدهما بما هو بمنزلة التابع أولا ففى الصورة الأولى معارضة ولا ترجيح وفى الثانية معارضة مع ترجيح وفى الثالثة لا معارضة حقيقة فلا ترجيح لابتنائه على التعارض المنبىء عن التماثل وحكم الصورتين الأخيرتين أن يعمل بالاقوى ويترك الاضعف لكونه فى حكم العدم بالنسبة إلى الاقوى وأما الصورة الأولى أعنى تعارض الدليلين المتساويين فى القوة سواء تساويا فى العدد كالتعارض بين آية وآية أولا كالتعارض بين آية وآيتين أو سنة وسنتين أو قياس وقياسين فان ذلك أيضا من قبيل المتساويين إذ لا ترجيح ولا قوة بكثرة الادلة حتى لا يترك الدليل الواحد بالدليلين فحكمها أنه ان كان التعارض بين قياسين يعمل بأيهما شاء وان كان بين آيتين أو قراءتين أو سنتين قوليين أو فعليين مختلفين أو آية وسنة فى قوتها كالمشهور والمتواتر فان علم المتأخر منهما فناسخ إذ لو لم يصلح المتأخر ناسخا كخبر الواحد المتأخر عن الكتاب أو السنة المشهورة فهو ليس من قبيل تعارض التساوى بل المتقدم راجح والا فان أمكن الجمع بينهما باعتبار مخلص من الحكم أو المحل أو الزمان فذاك والا يترك العمل بالدليلين وحينئذ ان أمكن المصير من الكتاب إلى السنة ومنها إلى القياس وقول الصحابى يصار اليه والا تقرر الحكم على ما كان عليه قبل ورود الدليلين وهذا معنى تقرير الأصول وفى الكلام إشارة إلى أن النسخ لا يجرى بين القياسين إذ لا يتصور فيهما التقدم والتأخر وأنه لا يقع التعارض بين الاجماع وبين دليل آخر قطعى من نص أو اجماع إذ لا ينعقد اجماع مخالف لقطعى وأنه لا ترتيب بين القياس وقول الصحابى بل هما فى مرتبة واحدة يعمل بأيهما شاء بشرط التحرى كما فى القياسين وعند من أوجب تقليد الصحابى ولو لم يدرك بالقياس يجب المصير اليه أولا ثم إلى القياس على ماذكره فخر الاسلام رحمه الله تعالى فى شرح التقويم من أنه ان وقع التعارض بين سنتين فالميل إلى أقوال الصحابة

متحققة لأنه انما يتحقق التعارض إذا اتحد زمان ورودهما ولا شك ان الشارع تعالى وتقدس منزه عن تنزيل دليلين متناقضين فى زمان واحد بل ينزل أحدهما سابقا والآخر متأخرا ناسخا للاول لكنا لماجهلنا المتقدم والمتأخر توهمنا التعارض لكن فى الواقع لا تعارض فقوله يحمل ذلك الإشارة ترجع إلى التعارض والمرادصورة التعارض وهى ورود دليلين يقتضى أحدهما عدم مايقتضيه الآخر (فان علم التاريخ) جواب لشرط محذوف أى يكون المتأخر ناسخا للمتقدم (والا يطلب المخلص) أى يدفع المعارضة (ويجمع بينهما ما أمكن ويسمى عملا بالشبهين فان تيسر فيها والا يترك ويصار من الكتاب إلى السنة ومنها إلى القياس وأقوال الصحابة رضى الله تعالى عنهم ان أمكن ذلك والا يجب تقرير الأصل على ما كان كما فى سؤر الحمار عند تعارض الآثار) روى عن ابن عمر رضى الله عنهما أنه نجس وروى عن ابن عباس رضى الله عنهما أنه طاهر وأيضا قد تعارضت الادلة فى حرمة لحمه وحله فلما تعارضت الادلة يبقى الحكم على ما كان وهو ان الماء كان طاهرا فيكون طاهرا ولا يزيل الحدث لوقوع الشك فى زوال الحدث فلا يزول بالشك وإلى

وان وقع بينهما فالميل إلى القياس ولا تعارض بين القياس وبين قول الصحابى مثال المصير إلى السنة عند تعارض الآيتين قوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القرآن وقوله تعالى وإذا قرأ القرآن فاستمعوا له وانصتوا تعارضا فصرنا إلى قوله عليه الصلاة والسلام من كان له إمام فقراءة الإمام له قراءة ومثال المصير إلى القياس عند تعارض السنتين ماروى النعمان بن بشير ان النبى عليه الصلاة والسلام صلى صلاة الكسوف كما تصلون ركعة وسجدتين وماروت عائشة رضى الله تعالى عنها أنه عليه الصلاة والسلام صلاها ركعتين بأربع ركوعات وأربع سجدات تعارضا فصرنا إلى القياس على سائر الصلوات وههنا بحث وهو أنهم صرحوا بأنه لا عبرة بكثرة الادلة بل بقوتها حتى لو كانت فى جانب آية وفى جانب آيتان أو فى جانب حديث وفى الآخر حديثان لا يترك الآية الواحدة أو الحديث الواحد بل يصار من الكتاب إلى السنة ومن السنة إلى القياس إذ لا ترجيح بالكثرة ويلزم من هذا ترجيح الآية والسنة على الآيتين فيما إذا كان الحديث موافقا للآية الواحدة وكذا ترجيح السنة والقياس على حديثين وهذا بعيد جدا لأنه ان كان باعتبار تقوى الآية بالسنة أو تقوى السنة بالقياس فاذا جاز تقوى الدليل بما هو دونه فلم لا يجوز تقويه بما هو مثله وان كان باعتبار تساقط المتعارضين ووقوع العمل بالسنة أو القياس السالم عن المعارض فلم لا يجوز تساقط الآيتين ووقوع العمل بالآية السالمة عن المعارض وكذا فى السنة وغاية ما يمكن فى هذا المقام ان يقال ان الأدنى يجوز أن يصير بمنزلة التابع للاقوى فيرجحه بخلاف المماثل أو يقال ان القياس يعتبر متأخرا عن السنة والسنة عن الكتاب فالمتعارضان يتساقطان ويقع العمل بالمتأخر وإلى هذا يشير كلام السرخسى رحمه الله تعالى (قوله لانه إنما يتحقق التعارض إذا اتحد زمان ورودهما) ليس المراد أن تعارض الدليلين وتناقض القضيتين موقوف على اتحاد زمان ورودهما والتكلم بهما على ما سبق إلى بعض الأوهام العامية من ان المراد باتحاد الزمان فى التناقض زمان التكلم بالقضيتين وإنما المراد زمان نسبة القضيتين حتى لو قيل فى زمان واحد زيد قائم الآن زيد ليس بقائم غدا لم يكن تناقضا ولو قيل زيد قائم وقت كذا ثم قيل بعد سنة أنه ليس بقائم فى ذلك الوقت كان تناقضا بل المقصود ان الدليلين إنما يتعارضان بحيث يحتاج إلى مخلص إذا لم يعلم تقدم أحدهما على الآخر إذ لو علم لكان المتأخر ناسخا للمتقدم ولا شك ان الدليلين المتدافعين لا يصدران من الشارع الا كذلك (قوله كما فى سؤر الحمار) قيل الشك فى الطهارة لتعارض الآثار فى ذلك على ماروى عن ابن عمر وابن عباس رضى الله تعالى عنهم وتعارض الأخبار كما روى عن جابر ان النبى عليه الصلاة والسلام سئل أنتوضأ بما أفضلت الحمر قال نعم وبما افضلت السباع قال لا وروى أنس رضى الله تعالى عنه ان النبى عليه الصلاة والسلام نهى عن لحوم الحمر الاهلية فانها رجس وهذا يوجب نجاسة السؤر لمخالطة اللعاب المتولد من اللحم النجس فان أورث الطهارة قياسا على العرق فى ظاهر الرواية أو ثرت النجاسة قياسا على اللبن فى أصح الروايتين وقيل الشك فى الطهورية لاختلاف الأخبار فى حرمة لحم الحمار وإباحته والاشتباه فى اللحم يورث الاشتباه فى السؤر لمخالطته اللعاب المتولد منه وهذا ضعيف لأن أدلة الاباحة لا تساوى أدلة الحرمة فى القوة حتى ان حرمته مما يكاد يجمع عليه كيف ولو تعارضتا لكان دليل التحريم راجحا كما فى الضبع حيث يحكم بنجاسة سؤره وقد يقال أنه لا خلاف فى المعنى لان الشك فى الطهورية إنما نشأ من اختلاف الآثار فى الطهارة والنجاسة فالرجوع إلى الاصل على التقديرين هو أن يحكم بطهارة الماء وعدم طهوريته لأنه كان طاهرا بيقين والمتوضىء محدث فلا تزول بالشك طهارة الماء ولا حدث المتوضىء وإنما لم يحكم ببقاء الطهورية لانه يلزم منه الحكم بزوال الحدث بالشك إذ لا معنى للطهورية الا هذا فيكون اهدارا لأحد الدليلين بالكلية لا تقريرا للأصول وإذا لم يكن بد من أدنى عدول عن الأصل ضرورة امتناع الحكم ببقاء الطهورية فى الماء والحدث فى المتوضىء أخذ بالاقل والتزم الحكم بسلب الطهورية إذ ليس فيه اهدار أحد الدليلين بالكلية بخلاف ما إذا حكم ببقاء الطهورية

(وهو) أي التعارض في الكتاب والسنة (اما بين آيتين أو قراءتين أو سنتين أو آية أو سنة مشهورة والمخلص اما من قبل الحكم والمحل أو الزمان أما الأول فاما ان يوزع الحكم كقسمة المدعى بين المدعين أو بان يحمل على تغاير الحكم كقوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم وفي موضع آخر ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته الآية اللغو في الاولى ضد كسب القلب) أي السهو (بدليل اقترانه به) أي بكسب القلب حيث قال لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم (وفي الثانية ضد العقد) أي في الآية الثانية وهي قوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان باللغو ضد العقد بدليل اقترانه بالعقد (والعقد قول يكون له حكم في المستقبل كالبيع ونحوه) قال الله تعالى يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود فاللغو في هذه الآية ما يخلو عن الفائدة وقد جاء اللغو بهذا المعنى كما ذكر في المتن فاللغو يكون شاملا للغموس في هذه الآية فتقتضي هذه الآية عدم المؤاخذة في الغموس والآية الأولى تقتضي المؤاخذة في الغموس لأن الغموس من كسب القلب والمؤاخذة ثابتة في كسب القلب فوقع التعارض في الغموس وهذا ما قاله في المتن (فاللغو في الآية الثانية يشمل الغموس إذ هو ما يخلو عن الفائدة كقوله تعالى لا يسمعون فيها لغوا وقوله تعالى وإذا سمعوا اللغو فاوجب عدم المؤاخذة

وإلى ما ذكرنا من تقارب الشك في الطهارة والنجاسة أو الطهورية وعدمها يشير كلام المصنف رحمه الله تعالى حيث صرح أولا بان الاختلاف في الطهارة والنجاسة واشار ثانيا إلى ان الشك في الطهورية حيث قال ولا يزيل الحدث لوقوع الشك في زوال الحدث فظهر ان ليس معنى الشك ان الحكم غير معلوم ولا مظنون بل معناه تعارض الأدلة ووجوب الوضوء بسؤر الحمار حيث لا ماء سواه ثم ضم التيمم إليه وهذا حكم معلول وكذا الحكم بطهارته وذكر شيخ الإسلام في المبسوط ان الاختلاف في الطهارة والنجاسة لا يورث الاشتباه كما ان اخبر عدل بطهارته وآخر بنجاسته فانه طاهر ولا اشكال في حرمة لحمه ترجيحا لجانب الحرمة إلا أنه لم ينجس الماء لما فيه من الضرورة والبلوى إذ الحمار يربط في الدور والافنية فيشرب من الأواني إلا ان الهرة تدخل المضايق فتكون الضرورة فيها أشد فالحمار لم يبلغ في الضرورة حد الهرة حتى يحكم بطهارة سؤره ولا في عدم الضرورة حد الكلب حتى يحكم بنجاسة سؤره فبقي أمره مشكلا وهذا أحوط من الحكم بالنجاسة لأنه حينئذ لا يضم إلى التيمم فيلزم التيمم مع وجود الماء الطهور احتمالا (قوله وهو اما بين آيتين أو قراءتين) يعني في آية واحدة كقراءتي الجر والنصب في قوله تعالى وامسحوا برؤسكم وارجلكم فان الأولى تقتضي مسح الرجل والثانية غسلها على ما هو المذهب فان قيل الجر محمول على الجوار وان كان عطفا على المغسول توفيقا بين القراءتين كما في قولهم حجر ضب خرب وماء شن بارد وقول زهير

لعب الرياح بها وغيرها بعدي سوافي المور والقطر

فان القطر معطوف على سوافي والجر بالجوار وقول الفرزدق

فهل أنت ان ماتت اتانك راكب إلى آل بسطام بن قيس فخاطب

بخفض خاطب على الجوار مع عطفه على راكب عورض بان النصب محمول على العطف على المحل جمعا بين القراءتين كما في قوله يذهبن في نجد وغور اغائرا على ما هو اختيار المحققين من النحاة وهو اعراب شائع مستفيض مع ما فيه من أعتبار العطف على الاقرب وعدم وقوع الفصل بالاجنبي والوجه أنه في القراءتين معطوف على رؤسكم إلا أن المراد بالمسح في الرجل هو الغسل بقرينة قوله إلى الكعبين إذ المسح يضرب له غاية في الشرع فيكون من قبيل المشاكلة كما في قوله قلت اطبخوا لي جبة وقيصا. وفائدته التحذير عن الاسراف المنهي عنه إذ الارجل مظنة الاسراف بصب الماء عليها فعطفت على الممسوح لا لتمسح لكن لينبه على وجوب الاقتصار كانه قيل واغسلوا أرجلكم غسلا خفيفا شبيها بالمسح فالمسح المعبر به عن الغسل هو المقدر الذي يدل عليه الواو فلا يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز في لفظ واحد وإنما حمل على ذلك لما اشتهر من أن النبي عليه الصلاة والسلام وأصحابه كانوا يغسلون أرجلهم في الوضوء مع أن في الغسل مسحا وزيادة إذ لا اسالة بدون الاصابة وان المقصود من الوضوء هو التطهير وذلك في الغسل ومسح الرأس خلف عنه تخفيفا ففي ايثار الغسل جمع بين الأدلة وموافقة للجماعة وتحصيل للطهارة وخروج عن العهدة بيقين (قوله والمخلص) يعني قد اعتبر في التعارض اتحاد الحكم والمحل والزمان فاذا تساوى المتعارضان ولم يمكن

فوقع التعارض فجمعنا بينهما بأن المراد من المؤاخذة في الأولى في الآخرة بدليل اقترانه بكسب القلب وفي الثانية في الدنيا أي بالكفارة فقال فكفارته والشافعي رحمه الله تعالى يحمل المؤاخذة في الآية الأولى على المؤاخذة في الثانية أي في الدنيا) أي يحمل المؤاخذة في الآية الاولى على المؤاخذة في الآية الثانية وهي المؤاخذة في الدنيا حتى أوجب الكفارة في الغموس (والعقد في الثانية على كسب القلب الذي ذكر في الاولى) أي يحمل الشافعي رحمه الله تعالى العقد في الآية الثانية على كسب القلب حتى يكون اللغو هو عين اللغو المذكور في الآية الاولى وهو السهو فلا يكون التعارض واقعا لكن ما قلنا أولى من هذا لان

على مذهبه يلزم أن لا يكون العقد مجرى على معناه الحقيقي وأيضا الدليل دال على أن المؤاخذة في الآية الأولى هي المؤاخذة الأخروية بدليل اقترانها بكسب القلب وهو يحملها على الدنيوية وأما على مذهبنا فان اللغو جاء لمعنيين فيحمل في كل موضع على ماهو اليق به وتحمل المؤاخذة في كل موضع على ماهو أليق به من الدنيوية أو الأخروية (وأقول لا تعارض هنا واللغو في الصورتين واحد وهو ضد الكسب لأنه لا يليق من الشارع أن يقول لا يؤاخذكم الله تعالى بالغموس والمؤاخذة في الصورتين في الآخرة لكن في الثانية سكت عن الغموس وذكر المنعقدة واللغو وقال الاثم الذي في المنعقدة يستر بالكفارة لأن المراد المؤاخذة في الدنيا وهي الكفارة) هذا وجه وقع في خاطري لدفع التعارض واللغو في الآيتين واحد وهو السهو أما في الآية الأولى فبدليل اقترانه بكسب القلب وأما في الآية الثانية فلانه لا يليق من الشارع أن يقول لا يؤاخذكم الله بالقول الخالي عن الفائدة الذي يدع الديار بلاقع أعني اليمين الفاجرة بل اللائق أن يقول لا يؤاخذكم الله بالسهو كما قال الله تعالى ربنا لا تؤاخذنا ان نسينا أو أخطأنا والمراد بالمؤاخذة المؤاخذة الأخروية لأن الآخرة هي دار الجزاء والمؤاخذة وقوله فكفارته لا يدل على أن المراد المؤاخذة الدنيوية لأن معنى الكفارة الستارة أي الاثم الحاصل بالمنعقدة يستر بالكفارة والآية الثانية دلت على عدم المؤاخذة في اليمين السهو وعلى المؤاخذة في المنعقدة وهي الثانية ساكتة عن الغموس فاندفع التعارض وثبت الحكم على وفق مذهبنا وهو عدم الكفارة في الغموس (وأما الثاني) وهو المخلص من قبل المحل (فبأن يحمل على تغاير المحل كقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن بالتشديد والتخفيف

تقوية أحدهما يطلب المخلص من قبل الحكم أو المحل أو الزمان بان يدفع اتحاده أما الأول أي المخلص من قبل الحكم فعلى وجهين أحدهما التوزيع بأن يحمل بعض أفراد الحكم ثابتا باحد الدليلين وبعضها منفيا بالآخر كقسمة المدعى بين المدعيين بحجتيهما وثانيهما التغاير بان يبين مغايرة ماثبت بأحد الدليلين لما انتفى بالآخر كما في قوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم وفي موضع آخر ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان فالأولى توجب المؤاخذة على اليمين الغموس لأنه من كسب القلب أي القصد والثانية توجب عدم المؤاخذة عليها لأنها من اللغو وهو مالا يكون له حكم وفائدة إذ فائدة اليمين المشروعة تحقيق البر والصدق وذلك لا يتصور في الغموس والمخلص أن يقال المؤاخذة التي توجبها الآية الأولى على الغموس هي المؤاخذة في الآخرة والتي تنفيها الثانية هي المؤاخذة في الدنيا أي لا يؤاخذكم الله بالكفارة في اللغو ويؤاخذكم بها في المعقودة ثم فسر الكفارة بقوله تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين الآية ولما تغايرت المؤاخذتان اندفع التعارض وعند الشافعي رحمه الله تعالى يحمل العقد على كسب القلب من عقدت على كذا عزمت عليه فيشمل الغموس ويصير معنى الآيتين واحدا وهو نفي الكفارة عن اللغو واثباتها على المعقود والغموس وذلك لأن كسب القلب مفسر والعقد مجمل فيحمل على المفسر ويندفع التعارض ورد ذلك بوجوه الأول ان فيه عدولا عن الحقيقة من غير ضرورة لأن العقد ربط الشيء بالشيء وذلك حقيقة في العقد المصطلح بين الفقهاء لما فيه من ربط أحد الحكمين بالآخر بخلاف عزم القلب فانه سبب للعقد فسمي به مجازا وفيه نظر لأن العقد بمعنى الربط إنما يكون حقيقة في الأعيان دون المعاني فهو في الآية مجاز لا محالة على أن عقد القلب واعتقاده بمعنى ربطه بالشيء وجعله ثابتا عليه أشهر في اللغة من العقد المصطلح في الفقه فانه من مخترعات الفقهاء الثاني ان اقتران الكسب بالمؤاخذة يدل على أن المراد بها المؤاخذة الأخروية إذ لا عبرة بالقصد وعدمه في المؤاخذة الدنيوية ورد بمنع ذلك في حقوق الله تعالى لا سيما الحقوق الدائرة بين العبادة والعقوبة الثالث أن الآية على هذا التقرير تكرار الآية السابقة ولا شك أن الإفادة خير من الإعادة ورد بأن سوق الثانية لبيان الكفارة فلا تكرار (قوله وأقول لا تعارض هنا) وذكر المصنف رحمه الله تعالى في دفع التعارض أن المراد باللغو في الآيتين هو الخالي عن القصد وبالمؤاخذة المؤاخذة في الآخرة والغموس داخل في المكسوبة لا في المعقودة ولا في اللغو فالآية الأولى أوجبت المؤاخذة على الغموس والثانية لم يتعرض لها لا نفيا ولا اثباتا فلا تعارض لها أصلا وهذا قريب مما ذكره الشيخ أبو منصور رحمه الله حيث قال نفي المؤاخذة عن اللغو في الآية الأولى واثبتها في الغموس والمراد منها الإثم ونفي المؤاخذة في الآية الثانية عن اللغو واثبتها في المعقودة وفسر المؤاخذة هنا بالكفارة فدل على أن المؤاخذة في المعقودة بالكفارة وفي الغموس بالاثم وفي اللغو لا مؤاخذة أصلا إلا أن المصنف رحمه الله تعالى حمل المؤاخذة الثانية أيضا على الاثم بناء على أن دار المؤاخذة انما هي دار الآخرة فان قيل قوله فكفارته تفسير للمؤاخذة والمؤاخذة التي هي الكفارة انما هي في الدنيا والمختص بالآخرة انما هي المؤاخذة التي هي العقاب وجزاء الاثم أجيب بالمنع بل هو تنبيه على طريق دفع المؤاخذة في الآخرة أي إذا حصل الإثم باليمين المنعقدة فوجه دفعه وستره اطعام عشرة مساكين إلى آخره واعلم أن اللائق بنظم الكلام عند قولنا لا يؤاخذكم الله بكذا ولكن يؤاخذكم بكذا أن يكون الثاني مقابلا للاول من غير واسطة بينهما فلهذا ذهب الجمهور إلى ادراك الغموس في اللغو أو فيما عقدتم ولا وجه لجعل الكلام في الآية

فبالتخفيف يوجب الحل بعد الطهر قبل الاغتسال و بالتشديد يوجب الحرمة قبل الاغتسال فحملنا المخفف على العشرة و المشدد على الأقل) وإنما لم يحمل على العكس لأنها إذا طهرت لعشرة أيام حصلت الطهارة الكاملة لعدم احتمال العود وإذا طهرت لأقل منها يحتمل العود فلم تحصل الطهارة الكاملة فاحتيج إلى الاغتسال لتتأكد الطهارة (وأما الثالث) أى الخاص من قبل الزمان (فانه إذا كان صريح اختلاف الزمان يكون الثانى ناسخا للأول فكذا إن كان دلالته كنصين أحدهما محرم و الآخر مبيح يجعل المحرم ناسخا لأن قبل البعثة كان الأصل الاباحة و المبيح ورد لابقائه ثم المحرم نسخه ولو جعلنا على العكس يتكرر النسخ) أى لو قلنا أن المحرم كان متقدما على

المبيح فالمحرم كان ناسخا للاباحة الأصلية ثم المبيح يكون ناسخا للمحرم فيتكرر النسخ فلا يثبت التكرار بالشك وفيه نظر (لأن الإباحة الأصلية ليست حكما شرعيا فلا تكون الحرمة بعده نسخا) وبيانه انا لا نسلم أن المحرم لو كان متقدما لكان ناسخا للاباحة فانه إنما كان ناسخا لها ان قد ورد فى الزمان الماضى دليل شرعى دال على اباحة جميع الأشياء فيلزم حينئذ كون المحرم ناسخا لذلك المبيح لكن ورود الدليل المذكور غير مسلم فلا يكون المحرم ناسخا لذلك المبيح لما عرفت من تعريف النسخ ويمكن اتمام الدليل المذكور على وجه لا يرد عليه هذا النظر وهو أنه إذا انتفع المكلف بشىء قبل ورود ما يحرمه أو يبيحه فانه لا يعاقب بالانتفاع به لقوله تعالى وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا ولقوله تعالى

الثانية خلوا عن التعرض للغموس فان قيل قد علم حكمها فى الآية السابقة قلنا وكذلك اللغو والتحقيق أن اطلاق المؤاخذه على الدنيوية والأخروية ليس بحسب الاشتراك اللفظى إذ لا اختلاف فى المفهوم بل فى الافراد باعتبار التعلق فعند القائلين بعموم الفعل المنفى يكون المعنى لا يؤاخذكم شيئا من المؤاخذة عقوبة كانت أو كفارة فى اللغو ولكن يؤاخذكم بهما أو باحدهما فى المكسوبة والمعقودة عند الحنث (قوله فبالتخفيف) أى قراءة يطهرون بتخفيف التاء والهاء توجب حل القربان بعد حصول الطهر سواء حصل الاغتسال أو لم يحصل وظاهر هذه العبارة مشعر بان الحل مستفاد من قوله تعالى حتى يطهرن قولا بمفهوم الغاية فانه متفق عليه ويحتمل أن يريد ان الحل كان ثابتا والنهى قد انقضى بالطهر فبقى الحل الثابت لعدم تناول النهى اياه فعبر عن عدم رفع الآية الحل بايجابها اياه تجوزا فان قيل لو كان المراد بقراءة التخفيف حقيقة الطهر لكان المناسب فاذا طهرن فأتوهن فاتفاق القراء على تطهرن أى اغتسلن يدل على أن المراد بقوله حتى يطهرن يغتسلن أما على قراءة التشديد فحقيقة وأما على التخفيف فمجاز باطلاق الملزوم على اللازم ضرورة لزوم الغسل عند الانقطاع فيكون حرمة القربان عند الدم معلومة من قوله تعالى فاعتزلوا النساء فى المحيض ويكون قوله تعالى ولا تقربوهن الآية لبيان انتهاء الحرمة وعود الحل به أجيب بأن تفعل قد يجىء بمعنى فعل كتكبر وتعظم فى صفات الله تعالى فيحمل عليه فى قراءة التخفيف إذ فى الانقطاع على العشرة لا يجوز تأخير حق الزوج إلى الاغتسال وقيل معناه توضأن أى صرن أهلا للصلاة وفى شرح التأويلات أن الآية محمولة على مادون العشرة صرفا للخطاب إلى ما هو الغالب وانتهاء الحرمة فيما دون العشرة إنما يكون الاغتسال فقوله تعالى حتى يطهرن بالتخفيف أيضا معناه يغتسلن مجازا ولا يخفى أن فى الكل عدولا عن الظاهر وماذكره الشافعى رحمه الله تعالى ليس أبعد من ذلك (قوله لأن الاباحة الأصلية ليست حكما شرعيا) فان قيل هى حكم شرعى ثبت بقوله تعالى خلق لكم ما فى الأرض جميعا قلنا إنما يصح ذلك لو ثبت تقدم هذه الآية على النصين المفروضين أعنى المحرم والمبيح وإلى هذا أشار بقوله فانه أى المحرم إنما يكون ناسخا للاباحة الأصلية ان قد ورد أى إن كان قد ورد فى الزمان الماضى أى الزمان المتقدم على زمان ورود النص المحرم والمبيح دليل شرعى دال على اباحة جميع الأشياء لكن وروده هذا الدليل متقدما على ورود النصين المبيح والمحرم ليس بمسلم على الاطلاق وفى جميع الصور بل قد وقد وبهذا تبين أن تقرير الدليل بوجه لا يرد عليه النظر على ماذكره المصنف رحمه الله تعالى ليس بتام لأن عدم العقاب على الانتفاء إنما يصير حكما شرعيا بعد ورود النصوص الدالة على اباحة جميع الأشياء فتغييره بالنص المحرم لا يكون نسخا بالمعنى المصطلح إلا إذا تأخر المحرم عن دليل اباحة الأشياء وهو ليس بلازم وبالجملة المعتبر فى النسخ كون الحكم شرعيا عند ورود الناسخ ولا يثبت ذلك إلا إذا تقدم دليل اباحة الأشياء على دليل تحريم ذلك الشىء المخصوص (قوله عنينا بتكرر النسخ هذا المعنى) أى تكرر التغيير سواء كان تغيير حكم شرعى

خلق لكم ما فى الأرض جميعا فان هذا الاخبار يدل على أن الانسان ان انتفع بما فى الأرض قبل ورود محرمه أو مبيحه لا يعاقب ثم لاشك أنه إذا ورد المحرم فقد غير الأمر المذكور وهو عدم العقاب على الانتفاع ثم إذا ورد المبيح فقد نسخ ذلك المحرم فيلزم هنا تغييران وإما على العكس فلا يلزم الا تغيير واحد فاندفع الايراد المذكور بهذا التقرير فتقرر الدليل بهذا الطريق أو نقول عنينا بتكرر النسخ هذا المعنى لا النسخ بالتفسير الذى ذكرتم وقد قال فخر الاسلام رحمه الله تعالى هذا أى تكرر النسخ بناء على قول من جعل الاباحة أصلا ولسنا نقول بهذا فى الأصل لأن البشر لم يتركوا سدى فى شىء من الزمان وإنما هذا أى كون الاباحة أصلا بناء على زمان الفترة قبل شريعتنا فان الاباحة كانت ظاهرة فى الأشياء كلها

بين الناس في زمان الفترة وذلك ثابت إلى أن يوجد المحرم وإنما كان كذلك لاختلاف الشرائع في ذلك الزمان ووقوع التحريفات في التوراة فلم يبق الاعتماد والوثوق على شيء من الشرائع فظهرت الاباحة بالمعنى المذكور وهو عدم العقاب على الاتيان به ما لم يوجد له محرم ولا مبيح واعلم أن الشيء الذي لا يوجد له محرم ولا مبيح فان كان الانتفاع به ضروريا كالتنفس ونحوه فغير ممنوع اتفاقا وإن لم يكن ضروريا كأكل الفواكه فعند بعض الفقهاء على الاباحة فان أرادوا بالاباحة أن الله تعالى حكم باباحته في الأزل فهذا غير معلوم وإن أرادوا عدم العقاب على الانتفاع به فحق وعند بعض المعتزلة على الحظر فان أرادوا أن الله تعالى حكم بحظره فغير معلوم وإن أرادوا العقاب على الانتفاع به فباطل لقوله تعالى وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا وقوله تعالى خلق لكم ما في الأرض جميعا وعند الأشعري على الوقف ففسر الوقف تارة بعدم الحكم وهذا باطل لأنه اما ممنوع من الله عن الانتفاع به أو ليس بممنوع والأول حظر والثاني اباحة ولا خروج عن النقيضين واجاب الإمام في المحصول عن هذا بان المباح هو الذي أعلم الشارع فاعله أو دل على أنه لا حرج عليه في الفعل والترك وهذا الجواب ليس بشيء لان الخلاف في شيء لم يعلم الشارع بالحرج في فعله وتركه وعدمه فمعنى كلامه أن الشيء الذي لم يعلم الشارع بالحرج في فعله وتركه وعدم الحرج لم يعلم الشارع بعدم الحرج فيه وهذا كلام حشو ولا خلاف في هذا وقد فسر الوقف تارة بعدم العلم بان هناك حكما أم لا وإن كان حكم فلا نعلم أنه حظر أو اباحة صفة

أما عدم العلم بان هناك حكما أم لا فباطل لأنا نعلم أن عند الله تعالى حكما لازما اما بالمنع أو بعدمه واما أنه لا نعلم أن الحكم حظر أو اباحة فحق فالحق عندنا أنا لا نعلم أن الحكم عند الله تعالى الحظر أو الاباحة ومع ذلك لا عقاب على فعله وتركه فعلم أنه لا خلاف بين من يقول إنا لا نعلم أن الحكم عند الله الحظر أو الاباحة وبين من يقول بالاباحة إذ لا معنى للاباحة إلا أنه لا يعاقب على الفعل والترك وهذا حاصل عند من يقول لا نعلم أن الحكم أيهما

أو لا فان تكرار التغيير زيادة على نفس التغيير فلا يثبت بالشك (قوله واعلم أن الشيء الذي لا يوجد له محرم ولا مبيح) إشارة إلى مسئلة حكم الأفعال قبل ورود الشرع فان قلت ما لا يوجد له محرم ولا مبيح قد يكون واجبا أو مندوبا أو مكروها قلت المراد بالمبيح ما يقابل المحرم فان الاباحة قد تطلق على عدم المنع عن الفعل سواء كان بطريق الوجوب أو الندب أو الكراهة فكأنه قال الشيء الذي لم يوجد له دليل المنع ولا دليل عدمه أي لم يعلم تعلق حكم شرعي به بناء على عدم ورود الشرع لأن هذه المسئلة إنما هي لبيان حكم الأفعال قبل البعثة فان كان اضطراريا كالتنفس ونحوه فهو ليس بممنوع إلا عند من جوز تكليف المحال وإن كان اختياريا كأكل الفواكه فحكمه الاباحة عند بعض المعتزلة وبعض الفقهاء من الحنفية والشافعية رحمهم الله والحرمة عند المعتزلة البغدادية وبعض الشيعة والتوقف عند الأشعري والصيرفي ومحل الخلاف هي الأفعال الاختيارية التي لا يقضي العقل فيها بحسن ولا قبح وأما التي يقضي فيها العقل فهي عندهم تنقسم إلى الواجب والمندوب والمحظور والمكروه والمباح لأنه لو اشتمل أحد طرفيه على مفسدة فاما فعله فحرام أو تركه فواجب وإن لم يشتمل عليها فان اشتمل على مصلحة فاما فعله فمندوب أو تركه فمكروه وإن لم يشتمل على المصلحة أيضا فمباح وهذه المسئلة تورد في أصول الشافعية والأشاعرة على التنزل إلى مذهب المعتزلة في أن للعقل حكما بالحسن والقبح وإلا فالفعل قبل البعثة لا يوصف عندهم بشيء من الأحكام إذا تقرر هذا فيقال على المبيح ان أردت بالاباحة أن لا حرج في الفعل والترك فلا نزاع وإن أردت خطاب الشارع في الأزل بذلك فليس بمعلوم بل ليس بمستقيم لأن الكلام فيما لا حكم فيه للعقل بحسن ولا قبح في حكم الشارع فان استدل بأن الله تعالى خلق العبد وما ينتفع فالحكمة تقتضي اباحته له تحصيلا لمقصود خلقهما والا لكان عبثا خاليا عن الحكمة وهو نقض لجوابه بالمعارضة بأنه ملك الغير فيحرم التصرف فيه والحل بأنه ربما خلقهما ليشتهيه فتصبير عنه فيثاب عليه ولا يلزم من عدم الاباحة عبث ويقال على المحرم ان أردت حكم الشارع بالحرمة في الأزل فغير معلوم إذ التقدير أنه لا محرم ولا مبيح بل غير مستقيم لأن المفروض أنه لم يدرك بالعقل حسنه ولا قبحه في حكم الشارع وان أردت العقاب على الانتفاع فباطل لقوله تعالى وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا فانه يدل على نفي التعذيب على ما صدر قبل البعثة فان قلت الحكم بالحظر والعقاب على الانتفاع متلازمان فكيف جزم ببطلان الثاني دون الأول قلت الحكم بالحظر لا يستلزم العقاب لجواز العفو وقد يقال على المحرم أن عدم الحرمة معلوم قطعا فان من ملك بحرا لا ينزف وهو في غاية الجود وأخذ مملوكه قطرة من ذلك البحر لا يدرك بالعقل تحريمها فان استدل بأنه تصرف في ملك الغير بغير إذنه فتحرم أجيب بأن حرمة التصرف في ملك الغير بغير إذنه عقلا ممنوعة فانها تبتنى على السمع ولو سلم فذلك فيمن يلحقه ضرر ما بالتصرف في ملكه والمالك فيما نحن فيه منزه عن الضرر فان قيل إذا كان الخلاف فيما لم يدرك بالعقل حسنه ولا قبحه على ما ذكرتم فكيف يصح القول بحرمته أو اباحته قلت المراد بالاباحة جواز الانتفاع خاليا عن امارة المفسدة وبالحرمة عدمه وهذا لا ينافي عدم إدراك العقل فيه بخصوصه

صفة محسنة أو مقبحة وأما التوقف فقد فسر تارة بعدم الحكم وتارة بعدم العلم بالحكم أما بمعنى نفي التصديق بثبوت الحكم أي لا يدرك أن هناك حكما أم لا واما بمعنى نفي تصور الحكم على التعيين مع التصديق بثبوت حكم في الجملة أي لا يدرك أن الحكم حظرا وإباحة وهذا هو المختار عند المصنف رحمه الله تعالى أما الاول وهو التوقف بمعنى عدم الحكم فباطل من وجوه أحدها أنه جزم بعدم الحكم لا توقف والقول بأنه يسمى توقفا باعتبار العمل بمعنى أنه يقتضي عدم العمل بالفعل تكلف وثانيها ان الحكم قديم عند الأشعري فلا يتصور عدمه والتكليف بالمحال جائز عنده فلا يتوقف تعلق الحكم بالفعل على البعثة إذ لا موجب للتوقف سوى التحرز عن تكليف المحال ورد بان تجويز تكليف المحال يستلزم القول بوقوعه ولو سلم فلا يلزم منه ثبوت تعلق الحكم بالفعل قبل البعثة لجواز أن يمتنع بسبب آخر وتجويز التكليف قبل البعثة ليس مذهبا للاشعري بل هو ينافي مذهبه في الحسن والقبح فلا يصلح الزاما له وثالثها أن الفعل اما ممنوع في حكم الله تعالى فيحرم أو غير ممنوع فيباح وأجاب الإمام بأنا لا نسلم أن عدم المنع في حكم الله تعالى يستلزم الإباحة فان المباح ما أذن الشارع في فعله وتركه من غير رجحان وهذا معنى اعلام الشارع نصا أو دلالة بانه لا حرج على فاعله في الفعل والترك وعدم المنع أعم من ذلك كما في أفعال البهائم واعتراض المصنف رحمه الله تعالى عليه ظاهر وتحقيقه أن هذا الاختلاف انما هو على تقدير التنزل إلى أن للعقل حكما في الأفعال قبل البعثة فحينئذ لا يجوز أن يراد بالاباحة إذن الشارع في الفعل والترك بل معناها جواز الانتفاع خاليا عن امارة المفسدة وأما عدم الحكم الشرعي قبل البعثة فمما لا يتصور فيه خلاف ومنشأ هذا الاعتراض مع أنه كلام على السند عدم تحرير محل النزاع وتحقيق مراد الامام فان محل النزاع هو أن الفعل الذي لم يرد فيه حكم من الشارع لعدم البعثة ولم يدرك فيه العقل جهة حسن ولا قبح كأكل الفواكه مثلا فهل للعقل أنه يحكم حكما عاما بانه في حكم الشارع مأذون فيه أو ممنوع عنه ومراد الامام أن ما لم يمنع عنه أي ما لم يدرك العقل أنه ممنوع عنه في حكم الشارع لا يلزم أن يكون مباحا أي مأذونا فيه من الشارع اعلاما بأن يرد دليل منه على أنه لا حرج في فعله وتركه أو دلالة بأن يرشد الشارع العبد بعقله إلى أن يدرك ذلك فلا يكون معنى كلامه أن الشيء الذي لم يعلم الشارع بالحرج في فعله وتركه وعدم الحرج لم يعلم الشارع بعدم الحرج فيه ليكون حشوا على ما ذكره المصنف رحمه الله تعالى بل يكون معناه أن ذلك الفعل لا يلزم أن يدل الشارع فاعله على أنه لا حرج عليه في الفعل والترك بأن يدرك ذلك بعقله وهذا كلام لا غبار عليه وأما الثاني وهو التوقف بمعنى عدم العلم بأن في ذلك الفعل حكما لله تعالى أم لا فباطل لانا نعلم قطعا أن لله تعالى في كل فعل حكما إما بالمنع عنه أو بعدم المنع وللخصم أن يمنع ذلك ولا تناقض بين الحكم بالمنع والحكم بعدم المنع حتى يمتنع ارتفاعهما وانما التناقض بين الحكم وعدم الحكم وهو لا يوجب الإباحة وأما الثالث وهو التوقف بمعنى عدم العلم بأن حكمه الإباحة أو الحظر فخفي اذ التقدير أنه لا دليل من الشارع ولا مجال من العقل وهذا يساوي القول بالاباحة من جهة اتفاقهما على أنه لا عقاب على الفعل ولا على الترك فلا خلاف بينهما في المعنى وفيه نظر لأن مذهب المتوقف هو أنه لا علم بالعقاب وعدمه وعدم القول بالعقاب أعم من القول بعدم العقاب فكيف يتساويان فظهر أن قوله ومع ذلك فلا عقاب ليس بمستقيم لان القول بعدم العقاب قول بالإباحة لانه معناها على ما فسرها فلا توقف (**قوله** ولقوله عليه الصلاة والسلام) دليل آخر على جعل المحرم ناسخا للمبيح وهو عطف على قوله لأن قبل البعثة كان الاصل الاباحة (**قوله** فالمثبت أولى) إذ لو جعل النافي أولى يلزم تكرر النسخ بتغيير المثبت للنفي الاصلي ثم النافي للاثبات وأيضا المثبت يشتمل على زيادة علم كما في تعارض الجرح والتعديل بجعل الجرح أولى ولان المثبت مؤسس والنافي مؤكد والتأسيس خير من التوكيد وعن عيسى بن ابان أن النافي كالمثبت وإنما يطلب الترجيح من وجه آخر وقد دل بعض المسائل على تقديم المثبت وبعضها على تقديم النافي فلذا احتاج

ولقوله عليه الصلاة والسلام ما اجتمع الحلال والحرام) الحديث الا وقد غلب الحرام الحلال (وأما اذا كان أحدهما مثبتا والآخر نافيا فان كان النفي يعرف بالدليل كان مثل الاثبات وإن كان لا يعرف به بل بناء على العدم الأصلي فالمثبت أولى لما قلنا في المحرم والمبيح وان احتمل الوجهين ينظر فيه) أي ان احتمل النفي أن يعرف بدليل وان يعرف بغير دليل بناء على العدم الأصلي ينظر في ذلك النفي فان تبين أنه يعرف بالدليل يكون كالاثبات وان تبين أنه بناء على العدم الأصلي فالاثبات أولى (فما روى أنه عليه الصلاة والسلام تزوج ميمونة وهو حلال مثبت وما روى أنه محرم ناف فانه اتفق على أنه لم يكن في الحل الأصلي والإحرام حالة مخصوصة تدرك عيانا فكلاهما سواء فرجح بالراوي وروى أنه محرم عبدالله بن عباس ولا يعدله يزيد بن الاصم ونحوه) هذا نظير النفي الذي يعرف بالدليل اعلم أن نكاح المحرم جائز عندنا تمسكا بما روى أنه عليه الصلاة والسلام تزوج ميمونة وهو محرم وتمسك الخصم بما روى أنه عليه الصلاة والسلام تزوج وهو حلال

وا تفقوا على أنه لم يكن فى الحل الأصلى فالخلاف فى أنه كان فى الاحرام أو فى الحل الذى بعد الاحرام فمعنى أنه تزوجها فى الاحرام انه لم يتغير الاحرام بعد ومعنى أنه تزوجها فى الحل الذى بعد الاحرام ان الاحرام تغير إلى الحل فالاول ناف والثانى مثبت لكن الإحرام حالة مخصوصة مدركة عيانا فتكون كالإثبات فرجحنا بالراوى وهو ابن عباس رضى الله عنهما (ونحو أعتقت بريرة وزوجها حر مثبت وأعتقت وزوجها عبد ناف وهذا النفى مما يعرف بظاهر الحال فالمثبت أولى) هذا نظير النفى الذى لا يكون بالدليل اعلم أن الأمة التى زوجها حر إذا أعتقت يثبت لها خيار العتق عندنا خلافا للشافعى رحمه الله تعالى ولنا أنها أعتقت بريرة وزوجها حر ويروى أنها أعتقت وزوجها عبد فالأول مثبت والثانى ناف لأن معناه ان رقيته لم تتغير بعد وهذا نفى لا يدرك عيانا بل بقاء على ما كان فالمثبت أولى (وإذا أخبر بطهارة الماء ونجاسته فالطهارة وان كانت نفيا لكنه مما يحتمل المعرفة بالدليل فيسأل فان بين وجه دليله كان كالإثبات وإن لم يبين فالنجاسة أولى) هذا نظير النفى الذى يحتمل معرفته بالدليل وتحتمل بناء على العدم الأصلى لأن طهارة الماء قد تدرك بظاهر الحال وقد تدرك عيانا بأن غسل الاناء بماء السماء أو بالماء الجارى وملأه باحدهما ولم يغب عنه أصلا ولم يلاقه شىء نجس فاذا أخبر واحد بنجاسة الماء والآخر بطهارته فان تمسك بظاهر الحال فاخبار النجاسة أولى وان تمسك بالدليل كان مثل الاثبات (وعلى هذا الأصل يتفرع الشهادة على النفى وأما فى القياس) عطف على قوله فنى الكتاب والسنة ومعناه إذا تعارض قياسان (فلا يحمل على النسخ وقول الصحابى فيما يدرك بالقياس كالقياس فيأخذ بأيهما شاء) من القياسين وكذا يأخذ بأيهما شاء من قول الصحابى والقياس (بعد شهادة قلبه ولا يسقطان بالتعارض كما يسقط النصان حتى يعمل بعده بظاهر الحال إذ فى الأول) أى فى تعارض النصين (إنما يقع التعارض للجهل المحض بالناسخ منهما فلا يصح عمله بأحدهما مع الجهل وهنا) إذا

المصنف رحمه الله تعالى إلى بيان ضابط فى تساويهما وترجيح أحدهما على الآخر وهو أن النفى ان كان مبنيا على العدم الأصلى فالمثبت مقدم وإلا فان تحقق أنه بالدليل تساويا وان احتمل الأمرين ينظر ليتبين الامر وعلى هذا الاصل الذى ذكره فى باب الرواية تتفرع الشهادة على النفى بأن يتساوى النافى والمثبت ان علم أن النفى بدليل ويقدم المثبت ان علم أن النفى بحسب الاصل والا ينظر فيه ليتبين (قوله واتفقوا على انه لم يكن فى الحل الاصلى) كأنه يريد اتفاق الفريقين والا فقد روى أن النبى ﷺ بعث أبا رافع مولاه ورجلا من الانصار فزوجاه ميمونة بنت الحارث ورسول الله ﷺ بالمدينة قبل أن يحرم كذا فى معرفة الصحابة للمستغفرى (قوله وأما فى القياس فلا يحمل على النسخ) إذ لا مدخل للرأى فى بيان انتهاء مدة الحكم (قوله بعد شهادة قلبه) أى قلب طالب الحكم ومن هو بصدد معرفته وإنما اشترط ذلك لأن الحق واحد فالمتعارضان لا يبقيان حجة فى حق إصابة الحق ولقلب المؤمن نور يدرك به ما هو باطن لا دليل عليه فيرجع إليه (قوله فكل واحد) يعنى لما كان المجتهد فى كل واحد من الاجتهادين مصيبا بالنظر إلى الدليل ضرورة أن القياس دليل صحيح وضعه الشارع للعمل به غير مصيب بالنظر إلى المدلول ضرورة ان الحق واحد لا غير كان كل واحد من القياسين دليلا فى حق العمل وان لم يكن دليلا فى حق العلم وهذا بخلاف النصين فان الحق منهما واحد فى العمل والعلم جميعا لجواز النسخ (قوله فصل) ما يقع به الترجيح كثير يعرف بعضها مما سلف لاسيما وجوه الترجيح فى النص والاجماع اما ترجيح النصوص فيقع بالمتن والسند والحكم والأمر الخارج والمراد بالمتن ما يتضمنه الكتاب والسنة والإجماع من الأمر والنهى والعام والخاص ونحو ذلك وبالسند الاخبار عن طريق المتن من تواتر ومشهور وآحاد مقبول أو مردود فالأول كترجيح النص على الظاهر والمفسر على المجمل ونحو ذلك والثانى يقع فى الراوى كالترجيح بفقه الراوى وفى الرواية كترجيح المشهور على الآحاد وفى المروى كترجيح المسموع من النبى عليه الصلاة والسلام على ما يحتمل السماع كما

أى فى القياسين (ليس) أى التعارض (لجهل محض لأنه) أى المجتهد وهو لم يذكر لفظا بل دلالة (فى كل واحد من الاجتهادين مصيب بالنظر إلى الدليل وان لم يكن مصيبا بالنظر الى المدلول على ما يأتى فكل واحد دليل له فى حق العمل (فصل ما يقع به الترجيح فعليك استخراجه من مباحث الكتاب والسنة متنا وسندا) أما المتن فكترجيح النص على الظاهر والمفسر على النص والمحكم على المفسر والحقيقة على المجاز والصريح على الكناية والعبارة على الاشارة والاشارة على الدلالة والدلالة على الاقتضاء وأما السند فكترجيح المشهور على خبر الواحد والترجيح بفقه الراوى وبكونه معروفا بالرواية (والقياس) عطف على الكتاب والسنة فما عرف عليه نصا صريحا أولى مما عرف ايماء وما عرف ايماء فبعضه أولى من البعض ثم ما عرف ايماء أولى مما عرف بالمناسبة وأيضا ما عرف بالاجماع تأثير نوعه فى نوعه أولى مما عرف بالاجماع تأثير الجنس فى النوع وهذا أولى من عكسه وكل منهما أولى من الجنس فى الجنس ثم الجنس القريب فى الجنس القريب أولى من غير القريب ثم المركب من هذه الأقسام أولى من المفرد وأقسام المركبات بعضها أولى من بعض ومن أتقن المباحث السابقة لا يخفى عليه شىء من ذلك (والذى ذكروا فى ترجيح القياس أربعة أمور الأول قوة لأثر) أى قوة التأثير

اذا قال أحدهما سمعت رسول الله ﷺ وقال الآخر قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم وفى المروى عنه كترجيح مالم يثبت انكار لروايته على ما ثبت والثالث كترجيح الحذر على الاباحة والرابع كترجيح ما يوافق القياس على ما لا يوافقه ولكل من ذلك تفاصيل مذكورة فى موضعها وأما القياس فيقع فيه الترجيح بحسب أصله أو فرعه أو علته أو أمر خارج عنه وتفصيل ذلك يطلب من أصول ابن الحاجب وقد أشار المصنف رحمه الله تعالى ههنا إلى بعض ما يقع به الترجيح بحسب العلة كترجيح قياس عرف علية الوصف فيه بالنص الصريح على ما عرف عليته بالإيماء ثم فى الايماء يرجح ما يفيد ظنا أغلب وأقرب إلى القطع على غيره وما عرف بالإيماء مطلقا يرجح على ما عرف بالمناسبة لما فيها من الاختلاف ولأن الشارع أولى بتعليل الاحكام ثم لا يخفى أن الراجح تأثير العين ثم النوع ثم الجنس القريب ثم الاقرب فالاقرب وان اعتبار شأن الحكم لكونه المقصود أولى وأهم من اعتبار شأن العلة ويرجح تأثير جنس العلة فى نوع الحكم على تأثير نوع العلة فى جنس الحكم وعند التركيب ما يتركب من راجحين يقدم على المركب من مرجوحين أو مساو ومرجوح كتقديم المركب من تأثير النوع فى النوع والجنس القريب فى النوع على المركب من تأثير النوع فى الجنس القريب والجنس القريب فى النوع وفى المركبين اللذين يشتمل كل منهما على راجح ومرجوح يقدم ما يكون الراجح منه فى جانب الحكم على ما يكون فى جانب العلة وهذا معنى قوله وأقسام المركبات بعضها أولى من بعض وكل ذلك مما يظهر بالتأمل فى المباحث السابقة الا أنه قد جرت عادة القوم بذكر أمور أربعة مما يقع به ترجيح القياس وهى قوة الاثر وقوة الثبات على الحكم وكثرة الأصول والعكس (قوله كما مر فى القياس والاستحسان) من ان الاستحسان لقوة أثره يقدم على القياس وان كان ظاهر التأثير إذ العبرة للتأثير وقوته دون الوضوح أو الخفاء لان القياس انما صار حجة بالتأثير فالتفاوت فيه يوجب التفاوت فى القياس وهذا بخلاف الشهادة فانها لم تصر حجة بالعدالة لتختلف باختلافها بل بالولاية الثابتة بالحرية وهى مما لا يتفاوت وانما اشترط العدالة لظهور جانب الصدق وقد يقال ان العدالة مما لا يختلف بالشدة والضعف لأنه ان انزجر عن جميع ما يعتقد فيه الحرمة فعدل والافلا (قوله وكما فى مسئلة طول الحرة) أى الغنا والقدرة على تزوج الحرة والأصل الطول على الحرة أى الفضل فاتسع فيه بحذف حرف الصلة ثم أضيف اضافة المصدر إلى المفعول فالحر الذى له طول الحرة لا يجوز له تزوج الأمة عند الشافعى رحمه الله تعالى قياسا على الذى تحته حرة بجامع ارقاق الماء مع الاستغناء والارقاق بمنزلة الاهلاك بخلاف ما إذا لم يكن له طول الحرة وخشى العنت أى الوقوع فى الزنا فانه لاغنية عن الارقاق فيجوز وبخلاف ما اذا قدر العبد على نكاح الحرة فتزوج أمة فانه ليس بارقاق للماء بل امتناع عن تحصيل صفة الحرية وهو ليس بحرام وبخلاف ما اذا تزوج حرة على أمة فانه يبقى نكاح الأمة لانه ليس بارقاق ابتداء بل بقاء عليه وهو لا يحرم كالرق يبقى مع الاسلام اذ ليس للبقاء ههنا حكم الابتداء وقلنا نكاح الأمة مع طول الحرة نكاح يملكه العبد فيملكه الحر كسائر الانكحة التى يملكها العبد وهذا أقوى تأثيرا من الارقاق مع الاستغناء لأن الحرية من صفات الكمال فينبغى أن يكون أثرها فى الاطلاق والاتساع فى باب النكاح الذى هو من النعم والرق من أوصاف النقصان فينبغى أن يكون أثره فى المنع والتضييق فاتساع الحل الذى هو من باب الكرامة للعبد وتضييقه على الحر بان لا يجوز له نكاح الأمة مع طول الحرة قلب المشروع وعكس المعقول لان ما ثبت بطريق الكرامة يزداد بزيادة الشرف ولهذا جاز لمن كان أفضل البشر ما فوق الاربع وربما يجاب بان هذا التضييق من باب الكرامة حيث منع الشريف من تزوج الخسيس مع ما فيه من مظنة الارقاق وذلك كما جاز نكاح المجوسية للكافر دون المسلم (قوله وتضييع الماء) اشارة إلى وجهى ضعف فى قياس الشافعى رحمه الله تعالى الأول ان الارقاق الذى هو اهلاك حكما دون تضييع الماء بالعزل لأنه اتلاف حقيقة اذ فى الارقاق انما

كما مر فى القياس والاستحسان وكما فى مسئلة طول الحرة فان الشافعى رحمه الله تعالى يقول يرق ماؤه مع غنية عنه فلا يجوز كالذى تحته حرة وقلنا هذا نكاح يملكه العبد باذن مولاه اذا دفع اليه مهرا يصلح للحرة وللأمة وقال تزوج من شئت فيملكه الحر وهذا أقوى أثرا) أى قياسنا أقوى تأثيرا من قياس الشافعى رحمه الله تعالى (اذ زيادة محل حل العبد على حل الحر قلب المشروع) وتضييع الماء بالعزل باذن الحرة يجوز فالارقاق دونه لأن فى الأول تضييع الأصل وفى الثانى تضييع الوصف وهو الحرية ونكاح الأمة لمن له سرية جائز مع وجود ما ذكر من العلة

وكما في نكاح الأمة الكتابية فانه يقول الرق من الموانع وكذا الكفر فاذا اجتمعا يصير كالكفر بلا كتاب فلا يجوز للمسلم ولأن الضرورة ترتفع باحلال الأمة المسلمة وقلنا هو نكاح يملكه العبد المسلم فكذا الحر المسلم على مامر وأيضا هو دين يصح معه للحر المسلم نكاح الحرة فكذا يصح للحر نكاح الأمة) أي دين الكتابية دين يصح معه للحر المسلم نكاح الحرة التي هي على هذا الدين فكذا يصح للحر المسلم نكاح الأمة التي هي على هذا الدين (فهذا أقوى أثرا لأن الرق منصف لا محرم) كما في الطلاق والعدة والقسم والحدود ولأن الرقيق له شبه بالحيوانات والجمادات بواسطة الكفر

فمن هذا الشبه قلنا انه مال ثم له شبه بالحر من حيث الذات فأوجب هذان الشبهان التنصيف في استحقاق النعم التي تختص بالإنسان (فطرف الرجال يقبل العدد بأن يحل للحر أربع وللعبد ثنتان لا طرف النساء فيتنصف باعتبار الأحوال فتحل الأمة مقدمة على الحرة لا مؤخرة فاما في المقارنة فقد غلبت الحرمة كما في الطلاق والقرء) أي لما كان الرق منصفا وطرف الرجال يقبل التنصيف بالعدد في حل النكاح بأن يحل للعبد ثنتان وللحر أربع أما طرف النساء فلا يقبل التنصيف بالعدد لأن الحرة لا يحل لها الا زوج واحد فلا يمكن تنصيف الزوج الواحد فاعتبرنا التنصيف بالاحوال بأنها لو كانت متقدمة على الحرة يصح نكاحها وان كانت متأخرة لا يصح وان كانت مقارنة لا يصح أيضا تغليبا للحرمة كما في الطلاق والاقراء فثبت بهذا ان كل نكاح يصح للحرة فانه يصح للامة الكتابية اذا لم تكن متأخرة عن الحرة أو مقارنة لها فيصح للحر المسلم نكاح الامة الكتابية اذا لم تكن على الحرة وقوله كما في الطلاق فيه نظر فان كون طلاق الامة اثنين ليس تغليب الحرمة بل تغليب الحل لان الزوج اذا كان مالكا للطلقتين عليها فان الحل يكون أكثر مما كان مالكا للطلقة الواحدة ثم عطف على قوله وكما في نكاح الامة الكتابية قوله (وكما في مسح الرأس ان المسح في التخفيف أقوى أثرا من الركن في التثليث والثاني قوة ثباته على الحكم والمراد منه كثرة اعتبار الشارع هذا الوصف في هذا الحكم كالمسح في التخفيف في كل تطهير غير معقول كالتيمم ومسح الخف والجبيرة والجورب بخلاف الركن فان الركنية لا توجب التكرار كما في أركان الصلاة بل الاكمال ونحن نقول به)

نزول صفة الحرية مع أنه أمر ربما يرجى زواله بالعتق وفي العزل يفوت أصل الولد فاذا جاز هذا فالارقاق أولى فان قيل هذا امتناع عن اكتساب سبب الوجود وفي الارقاق مباشرة السبب على وجه يفضي الى الاهلاك قلنا في التزوج أيضا امتناع عن إيجاب صفة الحرية إذ الماء لا يوصف بالرق والحرية بل هو قابل لأن يوجد منه الرقيق والحر فتزوج الأمة امتناع عن مباشرة سبب وجود الحرية فحين يخلق يخلق رقيقا لا انه ينتقل من الحرية إلى الرقية ومعنى العقوبة والاهلاك إنما هو في إرقاق الحر الثاني ان وصف إرقاق الماء مع الاستغناء غير مطرد لوجوده فيمن له سرية أو أم ولد مع جواز نكاح الأمة له وفيه نظر لأن الحر لو كان قادرا على أن يشتري أمة لا يحل له نكاح الأمة عند الشافعي رحمه الله تعالى فكيف إذا كان له سرية أو أم ولد (قوله وكما في نكاح الأمة الكتابية) فانه لا يجوز للمسلم عند الشافعي رحمه الله تعالى قياسا على نكاح المجوسية وعلى ما إذا كان تحته حرة أما الأول فلأن للرق أثرا في تحريم النكاح في الجملة كما في نكاح الأمة على الحرة وكذا للكفر كما في نكاح الحربية للمسلم فاذا اجتمع الرق والكفر يقوى المنع ككفر المجوسية فلم يحل للمسلم وأما الثاني فلما مر من ارقاق الماء مع الاستغناء إذ الضرورة قد ارتفعت بجواز نكاح الأمة المسلمة التي هي أطهر من الكافرة وعندنا يجوز قياسا على العبد المسلم وعلى الحرة الكتابية وهذان القياسان قويان تأثيرا أما الأول فلما سبق وأما الثاني فلأن أثر الرق إنما هو في التنصيف دون التحريم فان قلت هذا لا يستقيم في المرأة فان حلها مبني على المملوكية والرق يزيد فيها ألا يرى انها قبل الاسترقاق لم تحل إلا بالنكاح وبعده حلت بملك النكاح وملك اليمين جميعا قلت حل النكاح نعمة من الجانبين فيتنصف برقها كما يتنصف برقه وحل الوطء بملك اليمين إنما هو بطريق العقوبة دون الكرامة ولهذا لا تطالبه بالوطء ولا تستحق عليه شيئا (قوله فاما في المقارنة فقد غلبت الحرمة) فان قيل لا حاجة الى ذلك لامكان حقيقة التنصيف بأن يقال لنكاح الأمة حالتان حالة الانفراد عن الحرة وذلك بالسبق وحالة الانضمام وذلك بالمقارنة أو التأخر فحلت في احدى الحالتين فقط تحقيقا للتنصيف قلنا المقارنة والتأخر حالتان مختلفتان متعددتان حقيقة لا تصيران واحدة بمجرد التعبير عنهما بالانضمام فلا بد من القول بالتثليث ثم الحاق المقارنة بالتأخر تغليبا للحرمة احتياطا كما جعل نصف الطلاق واحدا متكاملا حيث جعل طلاق الأمة ثنتين لا واحدة احتياطا لأن الحل كان ثابتا بيقين فلا يزول الا بعد التيقن بنصف التطليقات الثلاث وذلك في الثنتين دون الواحدة فالتشبيه بالطلاق انما هو في مجرد تكميل النصف بالواحدة وجعل نصف الثلاثة اثنين لا في جعل طلاق الأمة ثنتين تغليبا للحرمة حتى يرد الاعتراض بأن هذا تغليب للحل دون الحرمة وسيجيء لهذه المسئلة زيادة تحقيق في فصل العوارض (قوله وكما في مسح الرأس) يعني على تقدير تسليم تأثير الركنية في التثليث فتأثير المسح في التخفيف أقوى منه لأن الاكتفاء بالمسح خصوصا مسح بعض المحل مع امكان الغسل أو مسح الكل ليس الا للتخفيف وأما التثليث فقد يوجد بدون الركنية كما في المضمضة والاستنشاق

أي بالا كمال وهو الاستيعاب (وكقولنا فى صوم رمضان أنه متعين فلا يجب التعيين وهذا الوصف اعتبره الشارع فى الودائع و المغصوب ورد المبيع بيعا فاسدا او الايمان ونحوها) فان رد الوديعة و المغصوب متعين عليه فلا يجب أن يعين أن هذا الرد رد الوديعة و المغصوب وكذا لا يجب التعيين فى رد المبيع بيعا فاسدا وكذا فى الإيمان أن البر واجب عليه متعينا فلا يجب عليه التعيين أنه فعله لأجل البر (وكنافع الغصب فانه يقول ما يضمن بالعقد يضمن بالاتلاف تحقيقا للجبر بالمثل تقريبا وإن كان فيه فضل فعلى المعتدى) أى إن كان المثل التقريبى وهو الضمان مماثلا فى الحقيقة لتلك المنافع فهو المطلوب وإن لم يكن مماثلا فى الحقيقة يكون المثل التقريبى أفضل من تلك المنافع لأن الأعيان الباقية خير من الاعراض الغير الباقية وهذا الفضل على المتعدى أولى من اهدار حق المظلوم اللازم على تقدير عدم وجوب الضمان (ولأن اهدار الوصف أسهل من اهدار الأصل) يعنى ان أوجبنا الضمان لا يلزم إلا اهدار كون المماثلة تامة وإن لم نوجب الضمان يلزم اهدار حق المغصوب منه فى المثل بالكلية فى الأصل. والوصف فالأول أسهل من هذا (قلنا التقييد بالمثل واجب فى كل باب كالأموال كلها والصلاة والصوم ونحوهما ووضع الضمان عن المعصوم جائز فى الجملة) أى عدم إيجاب الضمان فى إتلاف المال المعصوم جائز فى الجملة (كاتلاف العادل مال الباغى و الحربى مال المسلم والفضل على المتعدى غير مشروع أصلا) قال الله تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم (و يلزم منه) أى من إيجاب الفضل على المتعدى (نسبة الجور ابتداء إلى صاحب الشرع) المراد من الابتداء أن يكون بلا واسطة فعل

العبد وفيه احتراز عن إيجاب القيمة فيما لا مثل له لأن الواجب فيه قيمة عدل وهو معلوم عند الله تعالى والتفاوت إنما يقع لعجزنا عن معرفة ذلك الواجب فان وقع فيه جور فهو منسوب إلى العبد أما فى مسئلتنا فالتفاوت فى نفس ذلك الواجب لأن المال المتقوم لا يماثل المنفعة فلو وجب يكون التفاوت مضافا إلى الشارع وذا لا يجوز (أما عدم الضمان فمضاف إلى عجزنا عن الدرك) أى إن قلنا بعدم الضمان فانما نقول به لعجزنا عن درك المثل فان وقع جور يكون منسوبا إلينا لا إلى الشارع فهذا أولى ثم أجاب عن قوله ولان اهدار الوصف أسهل الخ

بقوله (ولان الوصف وان قل فائت أصلا بلا بدل و الاصل وإن عظم فائت إلى ضمان فى دار الجزاء فكان هذا تأخيرا والاول ابطالا) و تقريره أن الوصف وهو كون المماثلة تامة يفوت على تقدير وجوب الضمان بلا بدل والاصل وهو حق المغصوب منه فى المثل يفوت إلى بدل يصل إليه فى دار الجزاء فهذا الفوت تأخير والاول وهو فوت الوصف ابطال فالتأخير أولى (وضمان العقد قد يثبت بالتراضى مع عدم المماثلة جواب عن قياس الشافعى رحمه الله تعالى وهو قوله ما يضمن بالعقد يضمن بالاتلاف فالامثلة الثلاثة المذكورة وهى قوله كالمسح فى التخفيف وكقولنا فى صوم رمضان وكنافع الغصب أوردناها لترجيح القياس على القياس بكثرة اعتبار الشارع الوصف فى الحكم المذكور أما الاول فقياسنا وهو قولنا مسح فلا يسن تثليثه راجح على قياس قول الشافعى رحمه الله تعالى وهو قوله ركن فيسن تثليثه لكثرة اعتبار الشارع المسح فى التخفيف وأما الثانى فقياسنا وهو قولنا صوم رمضان متعين فلا يجب تعيينه كما فى سائر المتعينات راجح على قياسه وهو قوله صوم رمضان صوم فرض فيجب تعيينه كالقضاء لكثرة اعتبار الشارع التعين فى سقوط التعيين وأما الثالث فقياسنا وهو أن التقييد بالمثل واجب فى غصب المنافع كما فى سائر العدوانات لكن رعاية المثل غير ممكن فى المنافع فلا يجب راجح على قياسه وهو قوله ما يضمن بالعقد الخ لكثرة اعتبار الشارع المماثلة فى جميع صور قضاء الصلاة والصوم ونحوهما وجميع العدوانات (والثالث كثرة الاصول وهو قريب من الثانى

والاستنشاق و بالعكس كما فى أركان الصلاة (قوله والايمان) هو فى أكثر نسخ أصول فخر الاسلام رحمه الله تعالى بكسر الهمزة يعنى لا يشترط نية التعيين فى الإيمان بالله تعالى بأن يعين أنه يؤدى الفرض مع أنه أقوى الفروض بل على أى وجه يأتى به يقع عن الفرض لكونه متعينا غير متنوع إلى فرض و نفل و تصحيح المصنف رحمه الله تعالى وقع على الايمان بالفتح جمع يمين (قوله ونحوها) كتصدق النصاب على الفقير بدون نية الزكاة وكاطلاق النية فى الحج (قوله تحقيقا للجبر و بالمثل تقريبا) وذلك أن المنفعة مال كالعين والتفاوت الحاصل بالعينية والعرضية مجبور بكثرة الأجزاء فى جانب المنفعة لظهور أن منفعة شهر واحد أكثر أجزاء من درهم واحد فاستويا قيمة و بقى التفاوت فيما وراء القيمة بمنزلة التفاوت فى الحنطة من حيث الحبات و اللون و هذا معنى المثل تقريبا (قوله ويلزم منه نسبة الجور ابتداء إلى صاحب الشرع) لانه الذى يوجب الأحكام حقيقة ولا حاجة إلى أن يقال أن الضمان يجب بقضاء القاضى وهو نائب الشارع (قوله والثالث) الترجيح بكثرة الاصول التى يوجد فيها جنس الوصف أو نوعه كتأثير وصف المسح فى التخفيف يوجد فى التيمم ومسح الخف والجبيرة فيرجح على تأثير وصف الركنية فى التثليث لأنه فى الغسل فقط وذلك لان كثرة الأصول توجب زيادة توكيد ولزوم الحكم بذلك الوصف فيحدث فيه قوة مرجحة كما يحصل للخبر بكثرة الرواة قوة وزيادة اتصال فيصير مشهورا مع أن الحجة هو الخبر لا كثرة الرواة (قوله وهو قريب من الثانى) أى قوة ثبات الوصف على الحكم لانها تكون بلزوم الوصف للحكم بأن يوجد فى صور كثيرة بل التحقيق أن الثلاثة راجعة إلى قوة التأثير لكن شدة الاثر بالنظر إلى

والرابع وهو العكس أي العدم عند العدم) أي عدم الحكم في جميع صور عدم الوصف (كقولنا مسح) أي مسح الرأس مسح (فلا يسن تكراره) كمسح الخف (فانه ينعكس) فان كل ما ليس بمسح فانه يسن تكراره (بخلاف قوله ركن لأن المضمضة متكررة وليست بركن) أي مسح الرأس ركن وكل ما هو ركن يسن تكراره كسائر الاركان فانه غير منعكس لأن عكسه أن كل ما هو ليس بركن لا يسن تكراره وهذا غير صادق لأن المضمضة والاستنشاق ليس بركنين ومع ذلك يسن تكرارهما واعلم أنه انما جعل عدم الحكم في جميع صور عدم الوصف عكسا لأن المراد بالعكس ما هو متعارف بين الناس وهو جعل المحكوم به محكوما عليه مع رعاية الكلية إذا كان الأصل كليا يقال كل إنسان حيوان ولا ينعكس أي لا يصدق كل حيوان إنسان

وإذا عرفت هذا فعدم الحكم في جميع صور عدم الوصف لازم لهذا العكس فسماه عكسا لهذا وانما قلنا أنه لازم لأن الأصل وهو قولنا كلما وجد الوصف وجد الحكم وعكسه كلما وجد الحكم وجد الوصف ومن لوازم هذا كلما لم يوجد الوصف لم يوجد هذا الحكم فسمي هذا عكسا (وكقولنا في بيع الطعام بالطعام مبيع عين فلا يشترط قبضه) أي كل مبيع متعين لا يشترط قبضه كما في سائر المبيعات المتعينة (وينعكس ببدل الصرف والسلم) فان كل مبيع غير متعين يشترط قبضه كما في الصرف والسلم (فانه أولى من قوله كل منهما مال لو قوبل بجنسه حرم ربا الفضل) أي كل من الطعامين مال لو قوبل بجنسه حرم ربا الفضل فكل مال لو قوبل بجنسه حرم ربا الفضل فانه يشترط التقابض فيه (فانه لا ينعكس لاشتراط قبض رأس مال السلم في غير الربوى) وذلك لأن عكس القضية المذكورة هو قولنا كل مال لو قوبل بجنسه لا يحرم ربا الفضل فانه لا يشترط قبضه وهذا غير صحيح لأن رأس مال السلم يشترط قبضه وان كان مالا لو قوبل بجنسه لا يحرم ربا الفضل فالمراد بغير الربوى في المتن هذا المال كالثياب مثلا وهذا العكس هو أضعف وجوه الترجيح أما كونه من وجوه الترجيح فلأنه اذا وجد وصفان مؤثران أحدهما بحيث يعدم الحكم عند عدمه فان الظن بعليته أغلب من الظن بعلية ما ليس كذلك وأما كونه أضعف فلأن المعتبر في العلية التأثير ولا اعتبار للعدم عند عدم الوصف لأن الحكم يثبت بعلل شتى فما يرجع الى تأثير العلل وهو الثلاثة الأول أقوى من العدم عند العدم

(مسئلة اذا تعارض وجوه الترجيح فما كان بالذات أولى مما كان بالحال أي الترجيح بالوصف الذاتي أولى من الترجيح بالوصف العارض كما اذا

الوصف وقوة الثبات بالنظر إلى الحكم وكثرة الأصول بالنظر إلى الأصل فلا اختلاف إلا بحسب الاعتبار ولهذا قال الإمام السرخسي رحمه الله تعالى ما من نوع من هذه الانواع إذا قررته في مسئلة الا وتبين به امكان تقرير النوعين الآخرين فيه وقال المصنف رحمه الله تعالى في الحاشية إذا كان التأثير بحسب اعتبار الشارع جنس الوصف أو نوعه في نوع الحكم فهو مستلزم لشهادة الأصل فقوة الثبات حينئذ يستلزم كثرة شهادة الأصل وإذا كان بحسب اعتبار جنس الوصف أو نوعه في جنس الحكم أو نوعه فأحدهما لا يستلزم الآخر فبينهما عموم من وجه ولذا قال هو قريب من الثاني (قوله والرابع العكس) معنى الاطراد في العلة أنه كلما وجدت العلة وجد الحكم ومعنى الانعكاس أنه كلما انتفت العلة انتفى الحكم كما في الحد والمحدود وهذا اصطلاح متعارف والمصنف رحمه الله تعالى بين المناسبة فيه بانه لازم للعكس المتفاهم بحسب العرف العام حيث يقولون كل إنسان ضاحك وبالعكس أي كل ضاحك إنسان فقولنا كلما انتفى الوصف انتفى الحكم لازم لقولنا كلما وجد الحكم وجد الوصف لأن انتفاء اللازم مستلزم لانتفاء الملزوم وهو عكس عرفي لقولنا كلما وجد الوصف وجد الحكم وان لم يكن عكسا منطقيا (قوله مبيع عين) أي متعين فلا يشترط قبضه الوصف هو تعين المبيع والحكم عدم اشتراط قبضه وهو منتف عند انتفاء الوصف حيث يشترط القبض في بيع الدرهم بالدرهم وفي السلم لئلا يلزم بيع الكالئ بالكالئ لأن الأصل في الصرف هو النقود وهي لا تتعين في العقود فكان دينا بدين وفي السلم المسلم فيه دين حقيقة ورأس المال من النقود غالبا فيكون دينا فان قيل قد يتعين المبيع في الصرف والسلم كبيع إناء من فضة باناء من فضة وكالسلم في الحنطة على ثوب بعينه فكان ينبغي أن لا يشترط القبض قلنا نعم إلا أن معرفة ما يتعين وما لا يتعين أمر خفي عند التجار فادير الحكم مع ما أقيم مقام الدين بالدين وهو اسم الصرف والسلم فاشترط القبض فيهما على الإطلاق فان قيل المبيع في السلم هو المسلم فيه وهو ليس بمقبوض والمقبوض هو رأس المال وهو ليس بمبيع أجيب بوجهين أحدهما أن المراد ان كل مبيع متعين لا يشترط قبض بدله وينعكس إلى قولنا كل مبيع لا يكون متعينا يشترط قبض بدله وثانيهما أن المراد أن كل بيع يتعين فيه المبيع والثمن لا يشترط فيه القبض أصلا وينعكس إلى قولنا كل بيع لا يتعين فيه المبيع ولا ثمنه يشترط فيه القبض في الجملة ثم اختلفوا في أن التقابض شرط صحة العقد أو شرط بقائه على الصحة والى كل أشار محمد رحمه الله تعالى ويتوجه على الأول سؤال وهو ان شرط الجواز يكون مقارنا كالشهود في النكاح لا متأخرا لما فيه من وجود المشروط قبل الشرط والجواب أنه لما لم يكن ههنا المقارنة من غير تراض لما فيه من اثبات اليد على مال الغير بغير رضاه أقيم مجلس العقد مقام حالة العقد وجعل القبض الواقع فيه واقعا في حالة العقد حكما كذا في المحيط (قوله مسئلة) التعارض كما يقع بين الاقيسة فيحتاج الى الترجيح كذلك يقع بين وجوه

تعارض جهتا الفساد و الصحة فى صوم رمضان لم يبيته) أى لم ينو الصوم من الليل فانه لا يصح الصوم عند الشافعى رحمه الله تعالى و يصح عند نا (هو يرجح الفساد بكونه عبادة و نحن نرجح الصحة بكون النية فى أكثر اليوم فالترجيح بالكثرة ترجيح بالذات و ذلك بالعارضى) و ذلك لأن بعض الصوم وقع فاسدا لعدم النية فانه لا عبادة بدون النية و البعض وقع صحيحا لوجود النية لكن الصوم لا يتجزأ فاما أن يفسد الكل و إما أن يصح الكل فلا بد من ترجيح أحدهما على الآخر فالشافعى رحمه الله تعالى يرجح الفاسد على الصحيح بوصف العبادة فان وصف العبادة يوجب الفساد وهو وصف عارضى لأن وصف العبادة للامساك عارضى لأن الامساك من حيث الذات ليس بعبادة

بل صار عبادة بجعل الله تعالى و هو أمر خارج عن الامساك و نحن نرجح الصحيح على الفاسد بكون النية واقعة فى أكثر النهار والترجيح بالكثرة ترجيح بالوصف الذاتى لأن الكثرة وصف يقوم بالكثير بحسب أجزائه فيكون وصفا ذاتيا إذ المراد بالوصف الذاتى وصف يقوم بالشىء بحسب ذاته أو بحسب بعض أجزائه والوصف العارضى وصف يقوم بالشىء بحسب أمر خارج عنه (وذكروا له أمثلة أخرى وفيما ذكرنا كفاية فصل ومن التراجيح الفاسدة الترجيح بغلبة الاشباه كقوله) أى كقول الشافعى رحمه الله تعالى فى أن الاخ المشترى لا يعتق عنده (الاخ يشبه الولد بوجه وهو المحرمية وابن العم بوجوه كحل الزكاة وحل زوجته وقبول الشهادة ووجوب القصاص وهذا باطل لأن المشابهة فى وصف واحد مؤثر فى الحكم المطلوب أقوى منها) أى من المشابهة (فى الف وصف غير مؤثر، ومنها الترجيح بكون الوصف أعم كالطعم فانه يشمل القليل والكثير ولا اعتبار لهذا إذ الترجيح بالقوة وهو التأثير لا بصورته ومنها الترجيح بقلة الاجزاء فان علة ذات جزء أولى من ذات جزأين ولا أثر لهذا مسئلة يرجح بكثرة الدليل عند البعض لغلبة الظن بها) أى لاجل حصول غلبة الظن بالحكم بسبب كثرة الدليل (ولأن ترك الاقل اسهل من ترك الكل أو الاكثر) أى إذا تعارض الأدلة الكثيرة والقليلة ولا يمكن الجمع بينهما لامتناع اجتماع الضدين فاما أن يترك الجميع أو الاكثر أو الاقل وترك الدليل خلاف الأصل فترك الاقل أسهل من ترك الكل أو الاكثر (لا عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى و أبى يوسف

وجوه الترجيح بأن يكون لكل من القياسين ترجيح من وجه فيقدم الترجيح بالذات على الترجيح بالحال لوجهين أحدهما أن الحال يقوم بالغير وما يقوم بالغير فله حكم العدم بالنظر إلى ما يقوم بنفسه وثانيهما أن الذات أسبق وجودا من الحال فيقع به الترجيح أولا فلا يتغير بما يحدث بعده كاجتهاد أمضى حكمه فان قلت هذا إنما يصح فى ذات الشىء وحاله لا فى مطلق الذات والحال إذ يتقدم حال الشىء على ذات شىء آخر كحال الاب وذات الابن قلت الكلام فيما إذا ترجح أحد القياسين بما يرجع إلى وصف يقوم به بحسب ذاته أو أجزائه والآخر بما يرجع إلى وصف يقوم بذلك الشىء بحسب امر خارج عنه كوصفى الكثرة والعبادة للامساك فان الأول بحسب الاجزاء والثانى بجعل الشارع ولهذا قال أن الترجيح بالوصف الذاتى أولى من الترجيح بالوصف العارضى والا فكما أن العبادة حال للامساك فكذلك الكثرة (قوله وذكروا له) أى للترجيح بالوصف الذاتى أمثلة أخرى منها مسئلة انقطاع حق المالك من العين إلى القيمة بصنعته فى المغصوب من خياطة أو صباغة أو طبخ بحيث يزداد بها قيمة المغصوب فان كلا من الوصف الحادث والأصل متقوم ولا سبيل إلى ابطال أحد الحقين ولا إلى اثبات الشركة لاختلاف الجنسين فلا بد من تملك أحدهما بالقيمة فرجحنا حق الغاصب لأنه باعتبار الوجود وهو معنى راجع إلى الذات وحق المغصوب منه باعتبار بقاء الصنعة بالمغصوب والبقاء حال بعد الوجود وتحقيق ذلك أن الصنعة قائمة من كل وجه ومضافة إلى فعل الغاصب لم يلحق حدوثها تغير ولا اضافة إلى المغصوب منه بخلاف المغصوب فانه ثابت من وجه هالك من وجه حيث انعدم صورته وبعض معانيه أعنى المنافع القائمة به وصار وجوده مضافا إلى الغاصب من وجه وهو الوجه الذى به صار هالكا بمعنى أن لفعل الغاصب مدخلا فى وجود الثوب بهذه الصفة مثلا ومنها ترجيح ابن ابن الاخ على العم فى العصوبة لأن رجحانه فى ذات القرابة لأنها قرابة اخوة ورجحان العم فى حال القرابة وهى زيادة القرب لأنه يتصل بواسطة واحدة وهو الأب ومثل هذا كثير فى باب الميراث (قوله فصل) كما ختم مباحث الادلة الصحيحة بالادلة الفاسدة تكميلا للمقصود كذلك ختم بحث الترجيحات المقبولة بالترجيحات المردودة والمذكورة منها ههنا ثلاثة الأول الترجيح بغلبة الاشباه لافادتها زيادة الظن بكثرة الأصول والثانى الترجيح بعموم الوصف لزيادة فائدته والثالث الترجيح ببساطة الوصف لسهولة اثباته والاتفاق على صحته والكل فاسد لأن العبرة فى باب القياس بمعنى الوصف وهو قوته وتأثيره لا بصورته بأن يتكثر الوصف أو يتكثر محال الوصف أو تقل اجزاؤه وأيضا الوصف مستنبط من النص فيكون فرعا له وقلة الاجزاء فيه بمنزلة الايجاز فى النص ولا خلاف فى عدم ترجيح النص الموجز على المطنب ولا العام على الخاص بل عند الشافعى رحمه الله تعالى يقدم الخاص على العام ولقائل أن يقول الكلام إنما هو على تقدير تساوى الوصفين فى التأثير أو الملائمة وحينئذ لم لا يجوز ترجيح أحدهما بما يفيد زيادة ظن أو يكون بعيدا عن الخلاف وأما عند تأثير أحدهما

لهما أن كل دليل مع قطع النظر عن غيره مؤثر فوجود الغير وعدمه سواء. وأيضا القياس على الشهادة) فانه لا يرجح بكثرة الشهود اجماعا فقوله والقياس عطف على قوله أن كل دليل ثم عطف على القياس قوله (والاجماع على عدم ترجيح ابن عم هو زوج أو اخ لام فى التعصيب) فانه لا يرجح بحيث يستحق جميع المال (على ابن عم ليس كذلك بل يستحق بكل سبب على انفراده) ولو كان الترجيح بكثرة الدليل ثابتا كان الترجيح بكثرة دليل الارث ثابتا واللازم منتف (خلافا لابن مسعود رضى الله عنه فى الآخير) أى فى ابن عم هو أخ لام فانه راجح عند ابن مسعود رضى الله عنه على ابن عم ليس كذلك أى يستحق جميع الميراث ويحجب الآخر (بخلاف الأخ لأب وأم فانه يرجح على الأخ لأب بالاخوة لام لأن هذه الجهة) أى جهة الأخوة لام (تابعة للأولى) أى للاخوة لأب (والحيز متحد) أى حيز القرابة متحد لأن الاخوة لأب والاخوة لام كل منهما أخوة (فيحصل بهما) أى باخوة لأب والأخوة لام (هيئة اجتماعية بخلاف الأوليين)

فيصير بمجموع الاخوتين قرابة واحدة قوية فيترجح على الاضعف (فلا يرجح بكثرة الرواة ما لم تبلغ حد الشهرة فانه يحصل حينئذ هيئة اجتماعية) هذه تفريعات على عدم الترجيح بكثرة الدليل فالرواة إذا لم يبلغوا حد التواتر لم تحصل هيئة اجتماعية أما إذا بلغوا فقد حصل هيئة اجتماعية تمنع التوافق على الكذب وقبل بلوغ هذا الحد يحتمل كذب كل واحد منهم واعلم انا نرجح بالكثرة فى بعض المواضع كالترجيح بكثرة الاصول وكترجيح الصحة على الفساد بالكثرة فى صوم غير مبيت ولا نرجح بالكثرة فى بعض المواضع كما لم نرجح بكثرة الادلة ولنا فى ذلك فرق دقيق وهو أن الكثرة معتبرة فى كل موضع يحصل بها هيئة اجتماعية ويكون الحكم منوطا بالمجموع من حيث هو المجموع وأنها غير معتبرة فى كل موضع لا يحصل يعنى بالكثرة هيئة اجتماعية ويكون الحكم منوطا بكل واحد منها لا بالمجموع واعتبر هذا بالشاهد فان كل أمر منوط بالكثرة كحمل الاثقال والحروب ونحوهما فان الاكثر فيه راجح على الاقل وكل أمر منوط بكل واحد واحد كالمصارعة مثلا فان الكثير لا يغلب القليل فيها بل رب واحد قوى يغلب الآلاف من الضعاف فكثرة الاصول من قبيل الاول لانها دليل قوة تأثير الوصف فهى راجعة إلى القوة فتعتبر وكثرة الادلة من قبيل الثانى لأن كل واحد دليل هو مؤثر بنفسه بلا مدخل لوجود الآخر أصلا فان الحكم منوط بكل واحد لا بالمجموع من حيث هو المجموع بخلاف الكثرة التى هى فى الصوم فان هذا الحكم تعلق بالاكثر من حيث هو الاكثر لا بكل واحد من الاجزاء فيكون من قبيل الاول هذا هو الأصل فاحكمه وفرع عليه الفروع وقوله (ولا القياس بقياس آخر) عطف على الضمير المرفوع فى قوله فلا يرجح ومعناه أنه إذا كانت العلة فى أحدهما مغايرة للعلة فى الآخر لكنهما أديا إلى حكم واحد كما أن علة الربا عند الشافعى رحمه الله تعالى الطعم وعند مالك الطعم

دون الآخر فلا نزاع فى تقديم المؤثر وان كان الآخر أكثر أو أعم أو ابسط ثم لا يخفى أن فى قوله علة ذات جزء تسامحا اذ لا تركيب من أقل من جزأين فكانه من قبيل المشاكلة والمراد أن يكون معنى واحد لا جزء له (قوله لهما أن كل دليل) يعنى أن الترجيح بقوة الأثر وذلك بما يصلح وصفا وتبعا للدليل لا بما هو مستقل بالتأثير إذ تقوى الشىء إنما يكون بصفة توجد فى ذاته ويكون تبعا له وأما ما يستقل فلا يحصل للغير قوة بانضمامه اليه بل يكون كل منهما معارضا للدليل الموجب للحكم على خلافه فيتساقط الكل بالتعارض وهذا معنى تساوى وجود الغير وعدمه وربما يقال سلمنا أن الترجيح بالقوة لكن لا نسلم أنه لا يحصل للدليل بانضمام الغير اليه وصف يتقوى به وهو كونه موافقا للدليل الآخر وموجبا لزيادة الظن (قوله خلافا لابن مسعود رضى الله عنه) فى الاخير وهو ما إذا ترك ابنى عم أحدهما أخ له من أم بان تزوج عمه أمه فولدت له ابنا فعند ابن مسعود المال كله للاخ لام لأنهما استويا فى قرابة الأب وقد ترجحت قرابة الأخ لام بانضمام قرابة الام لأن العلة تترجح بالزيادة من جنسها إذا كانت غير مستقلة والاخوة لام كذلك لكونها من جنس العمومة باعتبار كونها قرابة مثلها لكنها لا تستبد بالتعصيب فيكون مثل الأخ لأب وأم مع الأخ لأب بخلاف الزوجية فانها ليست من جنس القرابة فلا تصلح للترجيح وعند الجمهور سدس المال للاخ لام بالفرضية والباقى بينهما بالعصوبة فيصح من اثنى عشر سبعة لابن عم هو أخ لام وخمسة للآخر لأن الاخوة لام وإن لم تستقل بالتعصيب لكنها تستقل باستحقاق الارث وليست من جنس العمومة بل أقرب فلا يكون تبعا لها فلا يصلح مرجحا بخلاف الاخوة فانها جنس واحد تأكد بانضمام اخوة الام اليه بمنزلة الوصف ألا ترى أنه لو اجتمع الأخوة لأب والأخوة لام لا تصلح أخوة الأم سببا للاستحقاق بالفرضية (قوله ما لم تبلغ حد الشهرة) تعرض الشهرة لأنها إذا كانت مرجحة فالتواتر بطريق الأولى لأنه لا يبلغ حد التواتر ما لم يبلغ حد الشهرة ولتقارب أمرهما بل لكون المشهور أحد قسمى المتواتر على رأى تعرض فى الشرح للتواتر وحاصل الكلام فى هذا المقام أن الكثرة ان تأدت إلى حصول هيئة اجتماعية هى وصف واحد قوى الأثر كانت صالحة للترجيح لأن المرجح هو القوة لا الكثرة غايته أن القوة حصلت بالكثرة والا فلا فكثرة أجزاء العلة توجب القوة كما فى حمل الأثقال بخلاف كثرة جزئياته كما فى المصارعة إذ المقاوم واحد وأما الرجوع إلى السنة أو القياس عند تعارض النصين أو الحديثين فقد سبق أنه ليس من قبيل الترجيح (قوله ولا القياس بقياس آخر)

يعنى قياسا يوافقه فى الحكم دون العلة ليكون من كثرة الأدلة إذ لو وافقه فى العلة كان من كثرة الأصول لا من كثرة الأدلة إذ لا يتحقق تعدد القياسين حقيقة إلا عند تعدد العلتين لأن حقيقة القياس ومعناه الذى به يصير حجة هى العلة لا الأصل (قوله وعلى هذا) يعنى كما أن كل ما يصلح دليلا مستقلا على الأحكام لا يصلح مرجحا لأحد الدليلين كذلك كل ما يصلح علة لا يصلح مرجحا لأنه لاستقلاله لا ينضم الى الآخر ولا يتحد به ليفيد القوة ثم بين ذلك فى العلل الحسية للاحكام الشرعية التى وقع الإجماع على الترجيح بكثرة العلة بمعنى أن يسقط الآخر بالكلية وذلك كما فى مسئلة اختلاف عدد جراحات الجانين على مجروح واحد مات من جميعها فان الدية عليهما نصفان فان قيل هب أنه لم تعتبر الكثرة مرجحة حتى يلزم الاسقاط لكن لم لم تعتبر موجبة لتوزيع الدية على الجراحات كما تعدد فى الجنايات قلنا لأن الانسان قد يموت من جراحة واحدة ولا يموت من جراحات كثيرة فلم يتعد بعددها وجعل الجميع بمنزلة جراحة واحدة وكما فى مسئلة الشفعة وهى دار بين ثلاثة لاحدهم نصفها وللآخر ثلثها وللثالث سدسها فباع صاحب النصف نصفه وطلب الآخران الشفعة لم يترجح جانب صاحب الثلث بحيث ينفرد باستحقاق الشفعة ويسقط صاحب السدس لأن كل جزء من أجزاء سهميهما علة مستقلة فى استحقاق شفعة جميع المبيع وليس فى جانب صاحب الثلث إلا كثرة العلة وهى لا تصلح للترجيح فعندنا يكون نصف المبيع بينهما انصافا لترتب الحكم على العلة المتحققة فى كل جانب وعند الشافعى رحمه الله تعالى أثلاثا ثلثه لصاحب السدس وثلث لصاحب الثلث لأن حق الشفعة من مرافق الملك أى منافعه وثمراته كالثمرة للشجرة والولد للحيوان المشترك فيقسم بقدر الملك والجواب أن الدار المشفوعة علة فاعلية تثبت بها الشفعة لا علة مادية يتولد منها المعلول بمنزلة الشجر والحيوان وقد ثبت فى علم الكلام أن تأثير العلة الفاعلية فى المعلول ليس بطريق التوليد بل بايجاد الله تعالى اياه عقيبه فلا يكون ترتب استحقاق الشفعة على الملك كترتب الثمر على الشجر والولد على الحيوان ثم الشارع قد جعل مجموع الملك علة للحكم فتقسيم الحكم على أجزاء العلة وجعل كل جزء من العلة علة لجزء من المعلول نصب للشرع بالرأى وهو فاسد (قوله باب الاجتهاد) لما كان بحث الاصول عن الادلة من حيث أنه يستنبط منها الأحكام وطريق ذلك هو الاجتهاد ختم مباحث الأدلة بباب الاجتهاد وهو فى اللغة تحمل الجهد أى المشقة وفى الاصطلاح استفراغ الفقيه الوسع لتحصيل ظن بحكم شرعى وهذا هو المراد بقولهم بذل المجهود لنيل المقصود ومعنى استفراغ الوسع بذل تمام الطاقة بحيث يحس من نفسه العجز عن المزيد عليه فخرج استفراغ غير الفقيه وسعه فى معرفة حكم شرعى فبذل الفقيه وسعه فى معرفة حكم شرعى قطعى أو فى الظن بحكم غير شرعى ليس باجتهاد وشرط الاجتهاد أن يحوى أى أن يجمع العلم بأمور ثلاثة الأول الكتاب أى القرآن بأن يعرفه بمعانيه لغة وشريعة أما لغة فبان يعرف معانى المفردات والمركبات وخصوصها فى الافادة فيفتقر الى اللغة والصرف والنحو والمعانى والبيان اللهم الا أن يعرف ذلك بحسب السليقة وأما شريعة فبأن يعرف المعانى المؤثرة فى الاحكام مثلا يعرف فى قوله تعالى أو جاء أحد منكم من الغائط أن المراد بالغائط الحدث وأن علة الحكم خروج النجاسة عن بدن الانسان الحى باقسامه من الخاص والعام والمشترك والمجمل والمفسر وغير ذلك مما سبق ذكره بان يعلم ان هذا خاص وذاك عام وهذا ناسخ وذاك منسوخ الى غير ذلك ولا خفاء فى أن هذا مغاير لمعرفة المعانى والمراد بالكتاب قدر ما يتعلق بمعرفة الاحكام والمعتبر هو العلم بمواقعها بحيث يتمكن من الرجوع إليها عند طلب الحكم لا الحفظ عن ظهر القلب الثانى السنة قدر ما يتعلق بالاحكام بان يعرفها بمتنها وهو نفس الحديث وسندها وهو طريق وصولها إلينا من تواتر أو شهرة أو آحاد وفى ذلك معرفة حال الرواة والجرح والتعديل الا أن البحث عن أحوال الرواة فى زماننا هذا كالمتعذر لطول المدة وكثرة الوسائط فالاولى الاكتفاء بتعديل الأئمة الموثوق بهم فى علم الحديث كالبخارى ومسلم والبغوى والصغانى

والادخار فكل واحد من العلتين يوجب حرمة بيع الحفنة من الحنطة بحفنتين منها وأما إذا كانت العلة فيهما شيأ واحدا لكن المقيس عليه متعدد فانه حينئذ لا يكون قياسان بل قياس واحد مع كثرة الأصول وهذا يصلح للترجيح (ولا الحديث بحديث آخر وعلى هذا كل ما يصلح علة لا يصلح مرجحا وكذا اذا جرح أحدهما جراحة والآخر عشر جراحات فالدية نصفان وكذا الشفيعان بشقصين متفاوتين والشافعى رحمه الله تعالى لا يرجح صاحب الكثير أيضا) بمعنى أن يكون هو المستحق دون الآخر (ولكن يقسم بقدر الملك لأن الشفعة من مرافق الملك كالثمرة والولد فنقول حكم العلة لا يتولد منها ولا ينقسم عليها) المراد بالعلة ههنا العلة الفاعلية وهى التى يحصل المعلول بها فان المعلول غير متولد منها وغير منقسم عليها بخلاف العلة المادية وهى التى يحصل المعلول منها فالمعلول يتولد منها وينقسم عليها كالولد والثمر فاستحقاق الشفعة غير متولد من الدار المشفوع بها بل هو ثابت بها لا منها فلا تنقسم عليها . (باب الاجتهاد شرطه أن يحوى علم الكتاب بمعانيه لغة وشرعا وأقسامه المذكورة وعلم السنة متنا

وسنداووجوه القياس كما ذكرنا وحكمه غلبة الظن على احتمال الخطأ فالمجتهد عندنا يخطىء ويصيب وعند المعتزلة كل مجتهد مصيب وهذا بناء على أن عندنا فى كل حادثة حكما معينا عند الله تعالى وعندهم لابل الحكم ما أدى اليه اجتهاد كل مجتهد فاذا اجتهدوا فى حادثة فالحكم عند الله تعالى فى حق كل واحد مجتهده لهم ان المجتهدين كلفوا باصابة الحق ولو لا تعدد الحقوق يلزم التكليف بما ليس فى وسعهم وهذا كالاجتهاد فى القبلة فان القبلة جهة التحرى حتى أن المخطىء يخرج عن عهدة الصلاة واختلاف الحكم بالنسبة إلى قومين جائز كما كان فى ارسال رسولين على قومين ثم اختلفوا فقال بعضهم بتساوى الحقوق لأن دليل التعدد لا يوجب التفاوت وعند بعضهم واحد منها أحق لأنها لو استوت لاصيبت بمجرد الاختيار ولسقط الاجتهاد وفيه نظر لأنه قبل الاجتهاد لا يعلم أن جميع الاجتهادات تتفق على شيء واحد فيكون الحق واحدا أو تختلف فيكون حينئذ متعددا

وغيرهم من أئمة الحديث ولا يخفى أن المراد معرفة متن السنة بمعانيه لغة وشريعة وباقسامه من الخاص والعام وغيرهما الثالث وجوه القياس بشرائطها وأحكامها وأقسامها والمقبول منها والمردود وكل ذلك ليتمكن من الاستنباط الصحيح وكان الأولى ذكر الاجماع أيضا إذ لابد من معرفته ومعرفة مواقعه لئلا يخالفه فى اجتهاده ولا يشترط علم الكلام لجواز الاستدلال بالادلة السمعية للجازم بالاسلام تقليدا ولا علم الفقه لأنه نتيجة الاجتهاد وثمرته فلا يتقدمه إلا أن منصب الاجتهاد فى زماننا إنما يحصل بممارسة الفروع فهى طريق اليه فى هذا الزمان ولم يكن الطريق فى زمان الصحابة رضى الله تعالى عنهم ذلك ويمكن الآن سلوك طريق الصحابة رضى الله تعالى عنهم ثم هذه الشرائط إنما هى فى حق المجتهد المطلق الذى يفتى فى جميع الأحكام وأما المجتهد فى حكم دون حكم فعليه معرفة ما يتعلق بذلك الحكم كذا ذكره الإمام الغزالى فان قلت لابد من معرفة جميع ما يتعلق بالاحكام لئلا يقع اجتهاده فى تلك المسئلة مخالفا لنص أو إجماع قلت بعد معرفة جميع ما يتعلق بذلك الحكم لا يتصور الذهول عما يقتضى خلافه لأنه من جملة ما يتعلق بذلك الحكم ولا حاجة إلى الباقى مثلا الاجتهاد فى حكم متعلق بالصلاة لا يتوقف على معرفة جميع ما يتعلق بأحكام النكاح (قوله وحكمه) أى الأثر الثابت بالاجتهاد غلبة الظن بالحكم مع احتمال الخطأ فلا يجرى الاجتهاد فى القطعيات وفيما يجب فيه الاعتقاد الجازم من أصول الدين وهذا مبنى على أن المصيب عند اختلاف المجتهدين واحد وقد اختلفوا فى ذلك بناء على اختلافهم فى أن لله تعالى فى كل صورة من الحوادث حكما معينا أم الحكم ما أدى اليه اجتهاد المجتهد فعلى الأول يكون المصيب واحدا وعلى الثانى يكون كل مجتهد مصيبا وتحقيق هذا المقام أن المسئلة الاجتهادية إما أن يكون لله تعالى فيها حكم معين قبل اجتهاد المجتهد أو يكون وحينئذ إما أن لا يدل عليه دليل أو يدل وذلك الدليل اما قطعى أو ظنى فذهب إلى كل احتمال جماعة فحصل أربعة مذاهب الأول أن لا حكم فى المسئلة قبل الاجتهاد بل الحكم ما أدى اليه رأى المجتهد واليه ذهب عامة المعتزلة ثم اختلفوا فذهب بعضهم إلى استواء الحكمين فى الحقية وبعضهم إلى كون أحدهما أحق وقد ينسب ذلك إلى الأشعرى بمعنى أنه لم يتعلق الحكم بالمسئلة قبل الاجتهاد وإلا فالحكم قديم عنده الثانى أن الحكم معين ولا دليل عليه بل العثور عليه بمنزلة العثور على دفين فلمن أصاب اجران ولمن أخطأ أجر الكد واليه ذهب طائفة من الفقهاء والمتكلمين الثالث أن الحكم معين وعليه دليل قطعى والمجتهد مأمور بطلبه واليه ذهب طائفة من المتكلمين ثم اختلفوا فى أن المخطىء هل يستحق العقاب أم لا وفى أن حكم القاضى بالخطأ هل ينقض الرابع أن الحكم معين وعليه دليل ظنى إن وجده أصاب وإن فقده أخطأ والمجتهد غير مكلف باصابتها لغموضها وخفائها فلذا كان المخطىء معذورا بل ماجورا ثم اختلف هؤلاء فى أن المخطىء مخطىء ابتداء وانتهاء معا أو انتهاء فقط وهذا هو المختار عند المصنف رحمه الله تعالى (قوله لهم) احتج القائلون بتعدد الحق فى المسائل الاجتهادية وإصابة كل مجتهد بوجهين أحدهما أنه لو يتعدد الحق لزم تكليف ما لا يطاق وهو باطل لما مر بيان الملازمة أن المجتهدين مكلفون بنيل الحق واصابة الصواب إذ لا فائدة للاجتهاد سوى ذلك فلو كان الحق واحدا لكان المجتهد مامورا باصابته بعينه وظاهر أن ذلك ليس فى وسعه لغموض طريقه وخفاء دليله فيجب أن يكون الحق بالنسبة إلى كل مجتهد ما أدى اليه اجتهاده والثانى أن اجتهاد المجتهد فى الحكم كاجتهاد المصلى فى أمر القبلة والحق فيه متعدد اتفاقا فكذا ههنا لعدم الفرق وإنما قلنا أن الحق فيه متعدد اتفاقا لأن المصلى مأمور باستقبال القبلة فلو لم يكن جميع الجهات بالنسبة إلى المصلين إلى جهات مختلفة قبلة لما تأدى فرض من أخطأ جهة القبلة واللازم باطل لأنه لا يؤمر باعادة الصلاة فان قيل تعدد الحق يستلزم اتصاف فعل واحد بالمتنافيين كالوجوب وعدمه وهو محال أجيب بأنه ان أريد بالنسبة إلى شخص واحد فى زمان واحد فاللزوم ممنوع وان أريد بالنسبة إلى شخصين فالاستحالة ممنوعة لجواز أن

ولنا قوله تعالى ففهمناها سليمان وقوله عليه الصلاة والسلام إن أصبت فلك عشر حسنات وإن أخطأت فلك حسنة

وفي حديث آخر جعل الله للمصيب أجرين وللمخطيء واحدا وقال ابن مسعود رضي الله تعالى عنه إن أصبت فمن الله تعالى وإن أخطأت فمني ومن الشيطان ولأن الثابت بالقياس ثابت بمعنى النص وإن ورد نصان صيغة في حادثة لا يتعدد الحق اتفاقا فكيف إذا وردا معنى) أي كيف يتعدد الحق إذا وردا معنى نظيره حلي النساء فانا نقول بوجوب الزكاة فيها قياسا على المضروب والشافعي رحمه الله تعالى بعدم وجوب الزكاة قياسا على الثياب فان كلا منهما مصروف لحاجته فمعنى القياس أن النص الوارد في المقيس عليه وارد في المقيس معنى وإن لم يكن واردا صريحا فلو كان النصان واردين فيه صريحا كان الحق واحدا لأنه لا تعارض في أدلة الشرع فيكون أحدهما منسوخا والآخر ناسخا فاذا كان النصان وهما النص الوارد في المضروب والنص الوارد في الثياب واردين في الحلي من حيث المعنى لا يدلان على حقيقة مدلولي كل منهما إذ دلالتهما معنى لا تزيد على دلالتهما صريحا ولو وجدت دلالتهما صريحا لا يكون مدلول كل منهما حقا فكذا اذا وجدت دلالتهما معنى بالطريق الاولى (ولأن الجمع بين الحظر والاباحة ممتنع وكذا بالنسبة إلى قومين في شريعتنا

يجب شيء على زيد ولا يجب على عمرو كما عند اختلاف الرسل بان يبعث الله تعالى رسولين إلى قومين مع اختصاص كل منهما بأحكام فيجوز أن يكون الشيء واجبا على مجتهد وعلى من التزم تقليده غير واجب على آخر وعلى مقلديه ثم اختلف القائلون بحقية الجميع فذهب بعضهم إلى تساوي الجميع في الحقية وبعضهم إلى كون البعض أحق أي أكثر ثوابا بمعنى أن من أدى اجتهاده إلى وجوب الشيء فهو أكثر ثوابا ممن أدى اجتهاده إلى عدم وجوبه مع حقية الحكمين استدل الأولون بان الدليل الدال على تعدد الحق في المسائل الاجتهادية وهو لزوم تكليف مالا يطاق على تقدير عدم التعدد لا يوجب التفاوت بين الحكمين في الاحقية وفيه نظر لأنه لا يوجب التساوي فيجوز أن يثبت التفاوت بناء على دليل آخر واستدل الآخرون بانه لو تساوت الأحكام الاجتهادية في الحقية لجاز للمجتهد أن يختار أيها شاء من غير تعب في بذل المجهود وطلب لنيل المقصود وهذا معنى سقوط الاجتهاد وفيه نظر أما أولا فلان التقدير أن لا حكم قبل الاجتهاد وإنما يحدث عقيبه فلا بد من الاجتهاد ليتحقق الحكم وأما ثانيا فلانها وإن تساوت في الحقية إلا أن المتعين بالنسبة إلى كل مجتهد ما أدى إليه اجتهاده لا غير حتى لا يجوز له أن يختار غيره ولا أن يترك الاجتهاد ويقلد مجتهدا آخر وأما ثالثا فلانه على تقدير تحقق الحكم قبل الاجتهاد وجواز اختيار المجتهد أي حق شاء لا بد من الاجتهاد ليعلم تعدد الحق فيتمكن من اختيار أحد الحقين إذ ليس كل مسئلة اجتهادية مما يتعدد فيه الحق بل قد تجتمع الاراء على حكم واحد فيكون الحق واحدا مجمعا عليه والحاصل أن التعدد لا يكون إلا عند اختلاف آراء المجتهدين وهو بدون الاجتهاد لا يتصور واعلم أن مراد المستدل هو أنه لو تساوت الحقوق لثبت الحق بمجرد اختيار الحكم بادنى دليل يؤدي إليه من غير مبالغة في الطلب والاجتهاد لتساوي ما ينال بغاية الطلب وما ينال بادنى الطلب وهذا معنى سقوط الاجتهاد يدل على ذلك ماذكر في التقويم أنه لو تساوت الحقوق لبطلت مراتب الفقهاء وتساوي الباذل كل جهده في الطلب المبلي عذره بأدنى طلب وعلى هذا لا يرد الاعتراض (قوله ولنا) احتج أصحابنا على ان الحق واحد والمجتهد يخطيء ويصيب بالكتاب والسنة والاثر ودلالة الإجماع والمعقول أما الكتاب فقوله تعالى ففهمناها سليمان والضمير للحكومة أو الفتوى ووجه الاستدلال ان داود عليه الصلاة والسلام حكم بالغنم لصاحب الحرث وبالحرث لصاحب الغنم وسليمان حكم بان تكون الغنم لصاحب الحرث ينتفع بها ويقوم أصحاب الغنم على الحرث حتى يرجع كما كان فيرد كل إلى صاحبه ملكه وكان حكم داود عليه الصلاة والسلام بالاجتهاد دون الوحي والا لما جاز لسليمان عليه الصلاة والسلام خلافه ولا لداود الرجوع عنه ولو كان كل من الاجتهادين حقا لكان كل منهما قد أصاب الحكم وفهمه ولم يكن لتخصيص سليمان عليه الصلاة والسلام بالذكر جهة فانه وان لم يدل على نفي الحكم عما عداه لكنه في هذا المقام يدل عليه كما لا يخفى على من له معرفة بخواص التراكيب وهذا مبني على جواز اجتهاد الانبياء وجواز خطئهم فيه على ما ثبت ذلك في موضعه وقد يجاب بان المعنى ففهمنا سليمان عليه الصلاة والسلام الفتوى أو الحكومة التي هي أحق وأفضل ويكون اعتراض سليمان عليه الصلاة والسلام مبنيا على ان ترك الأولى من الانبياء عليهم الصلاة والسلام بمنزلة الخطأ من غيرهم يشعر بذلك قوله تعالى وكلا آتيناه حكما وعلما فانه يفهم منه اصابتهما في فصل الخصومات والعلم بأمور الدين ويؤيده ما نقل أنه قال سليمان عليه الصلاة والسلام غير هذا أوفق الفريقين كانه قال هذا حق لكن غيره أحق وأما السنة والاثر فالاحاديث والآثار الدالة على ترديد الاجتهاد بين الصواب والخطأ وهي وان كانت من قبيل الآحاد الا أنها متواترة من جهة المعنى والا لم تصلح للاستدلال على الاصول وأما دلالة الإجماع فهو ان القياس مظهر لا مثبت فالثابت بالقياس ثابت بالنص معنى وان لم يكن ثابتا به صريحا وقد أجمعوا على ان الحق فيما ثبت بالنص واحد لا غير وفيه نظر لأن القياس عند الخصم مثبت لا مظهر ولأن الحكم الاجتهادي أعم من أن

والتكليف بالاجتهاد يفيد) جواب عن قول المعتزلة أن المجتهدين كلفوا (لأنه إن أخطأ فهو مصيب نظر إلى الدليل وله الأجر وأما مسئلة القبلة فان فساد صلاة من خالف الإمام عالما حاله يدل على مذهبنا فاما عدم إعادة المخطىء للكعبة فلانها غير مقصودة لكن الشرع جعلها وسيلة الى المقصود وهو وجه الله تعالى فأقيم غلبة ظن اصابتها مقام اصابتها ثم اختلف علماؤنا فى المخطىء فعند البعض مخطىء ابتداء وانتهاء أى بالنظر الى الدليل وبالنظر الى الحكم لما روينا من اطلاق الخطأ فى الحديث ولقوله عليه الصلاة والسلام فى أسارى بدر حين نزل لولا كتاب من الله سبق الآية لو نزل بنا عذاب مانجا منه الا عمر رضى الله تعالى عنه) هذا هو المقول لقوله عليه الصلاة والسلام فدل هذا الحديث على أن المجتهد المخطىء مخطىء ابتداء وانتهاء لأن المجتهد لو كان مصيبا من وجه لما كانوا مستحقين لنزول العذاب وقد مر هذا الحديث وقصته فى الركن الثانى فى السنة (وعند البعض مصيب ابتداء مخطىء انتهاء وهذا ماقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى كل مجتهد مصيب والحق عند الله واحد) فان كان الحق عند الله واحد لا يراد أن كل مجتهد مصيب بالنظر الى الحكم بل بالنظر الى الدليل بمعنى أنه قد أقام الدليل كما هو حقه مستجمعا لشرائطه وأركانه فيكون آتيا بما كلف به من الاعتبار وليس فى وسعه ضعيف إقامة البرهان القطعى فى الشرعيات حتى يكون مدلوله قطعيا البتة (لقوله تعالى ففهمناها سليمان الآية فسمى عمل كليهما حكما وعلما لكن سليمان عليه الصلاة والسلام خص باصابة الحق المطلوب وتنصيف الأجر يدل على هذا أيضا) أى على أنه مصيب من وجه دون وجه آخر

يكون ثابتا بالقياس أو بغيره من الأدلة الظنية كمفهوم الشرط والصفة ونحو ذلك والخلاف فى اتحاد الحق أو تعدده جار فى الجميع فلا إجماع على اتحاد الحق إلا فيما لم يقع فيه خلاف وأما المعقول فلان كون الفعل محظورا ومباحا أو صحيحا وفاسدا أو واجبا وغير واجب ممتنع لاستلزامه اتصاف الشيء بالنقيضين والممتنع لايكون حكما شرعيا فان قيل لا نسلم امتناع ذلك بالنسبة إلى شخصين فان التناقض لايكون إلا عند اتحاد المحل أجيب بأن الجمع بين المتنافيين بالنسبة إلى شخصين أيضا ممتنع فى شريعة نبينا عليه السلام لأنه مبعوث إلى الناس كافة داع لهم إلى الحق بصريح النصوص أو معناها من غير تفرقة بين الأشخاص لدخولهم فى العمومات على السواء ولا يخفى ابتناء هذا الجواب على أن الثابت بالقياس ثابت بالنص وان الحق فى الاجتهاديات الثابتة بالنصوص واحد إجماعا والأصوب أن يقال يلزم الجمع بين المتنافيين بالنسبة إلى شخص واحد فيما إذا استفتى عامى لم يلتزم تقليد مذهب معين مجتهدين حنفيا وشافعيا فأفتاه أحدهما بإباحة النبيذ والآخر بحرمته ولم يترجح أحدهما عنده ولم يستقر عمله على شيء منهما وأيضا إذا تغير اجتهاد المجتهد فان فى الأول حقا لزم اجتماع المتنافيين بالنسبة إليه وإلا لزم النسخ بالاجتهاد وكذا المقلد إذا صار مجتهدا (قوله والتكليف) جواب عن تمسكهم بأنه لو اتحد الحق لزم التكليف بما ليس فى الوسع وتقريره انا لا نسلم أن المجتهد مكلف باصابة الحق بل هو مكلف بالاجتهاد ضرورة أنه لايجوز له التقليد والاجتهاد حق نظرا إلى رعاية شرائطه بقدر الوسع سواء أدى إلى ماهو حق عند الله تعالى أو خطأ والتكليف به يفيد الأجر ووجوب العمل بموجبه فلا يلزم العبث فان قيل المجتهد مأمور بما أدى إليه اجتهاده وكل ما أمر به فهو حق أجيب بأنه يكفى فى المأمور به أن يكون حقا بالنظر إلى الدليل وبحسب ظن المجتهد وإن كان خطأ عند الله تعالى كما إذا قام نص على خلاف رأى المجتهد لكنه لم يطلع عليه بعد استفراغ الجهد فى الطلب فانه مأمور بما أدى إليه ظنه وإن كان خطأ لقيام النص على خلافه وبهذا يندفع ما يقال أنه يجب على المجتهد العمل باجتهاده ويحرم تقليد غيره فلو كان اجتهاده خطأ واجتهاد الغير حقا لزم أن يكون العمل بالخطأ واجبا وبالصواب حراما وهو ممتنع (قوله يدل على مذهبنا) وهو أن المجتهد يخطىء ويصيب إذ لو كان كل مجتهد مصيبا لصح صلاة من خالف الإمام عالما بحاله لاصابتهما جميعا فى جهة القبلة (قوله وهو وجه الله تعالى) أى المقصود هى الجهة التى رضيها الله تعالى وأمر بها وعند حصول المقصود لا بأس بفوات الوسيلة (قوله وعند البعض مصيب ابتداء) أى بالنظر إلى الدليل مخطىء انتهاء أى بالنظر إلى الحكم فانه لا يمتنع فى الأقيسة الشرعية والأدلة الظنية أن يتناقض المطالب والأحكام مع رعاية الشرائط قدر الوسع والطاقة ولذلك وصف الله تعالى اجتهاد داود عليه الصلاة والسلام بالحكم والعلم فى مقام الثناء عليه والامتنان مع كونه خطأ بدلالة سوق الكلام فى تخصيص سليمان عليه الصلاة والسلام باصابة الحق فلو كان خطأ من كل وجه لما كان حكما وعلما بل جهلا وخطأ وقد يقال أنه لادلالة فى إيتاء الحكم والعلم على أن اجتهاده فى تلك الحادثة حكم وعلم فيجاب بانه لو لم يكن اجتهاده فيها حكما وعلما لما كان لذكرهما فى هذا المقام فائدة إذ لا يشتبه على أحد أن النبى عليه الصلاة والسلام قد أوتى علما وحكما فى الجملة (قوله وتنصيف الأجر) أى تنصيف أجر المخطىء فى الاجتهاد بقوله عليه الصلاة والسلام ان أصاب فله أجران وإن أخطأ فله أجر واحد يدل على أنه مخطىء انتهاء لا ابتداء فان الاجر انما يكون على الصواب فلما كان ثوابه نصف ثواب المصيب كان صوابه أيضا كذلك توزيعا للاجر على الاستحقاق وهذا

ضعيف لان أجر المخطىء إنما هو على كده فى الاجتهاد و امتثال الأمر (قوله و أما قوله عليه الصلاة و السلام) القائلون بان المجتهد المخطىء مخطىء ابتداء و انتهاء تمسكوا بوجهين أحدهما اطلاق الخطأ فى قوله عليه الصلاة و السلام وان أخطأت فلك حسنة و من حكم المطلق أن ينصرف إلى الكامل وهو الخطأ ابتداء و انتهاء و ثانيهما قوله تعالى لو لا كتاب من الله سبق الآية أى لو لا ما كتب فى اللوح أن لا يعذب أهل بدر او ان يحل لهم الغنائم أو أن لا يعذب قوما الا بعد تأكيد الحجة و تقديم النهى لمسكم عذاب عظيم فى اتباع الاجتهاد الخطأ الذى هو أخذ الفدية فلو كان صوابا من وجه لما استحقوا باتباعه العذاب العظيم لوجود امتثال الأمر فى الجملة ولما كان ضعف الوجه الأول بينا اذ الاستدلال بالاطلاق على الكمال مما لا يعتد به فى مسائل الاصول لم يتعرض لجوابه و أجاب عن الثانى بان العزيمة فى حكم الاسارى كان هو المن أو القتل و قد رخص للنبى عليه الصلاة و السلام فى الفداء أيضا فالمعنى لو لا سبق الحكم باباحة الفداء و الرخصة فيه لمسكم العذاب فى ترك العزيمة فوجوب العذاب معلق بعدم سبق الكتاب لكن المعلق عليه غير واقع لتحقق سبق الكتاب فلا يتحقق وجوب العذاب بسبب الخطأ فى الاجتهاد هذا تقرير كلامه و فيه نظر لأن لو لا لانتفاء الشىء لوجود غيره فيدخل على أن انتفاء العذاب على الخطأ فى الاجتهاد إنما كان لوجود سبق الكتاب باباحة الفداء حتى لو لم يتحقق ذلك لكان الخطأ موجبا لاستحقاق العذاب و هذا يدل على كونه خطأ من كل وجه و عدم وقوع العذاب لا ينافى لأنه مبنى على وجود المانع و هو سبق الكتاب (قوله و المخطىء فى الاجتهاد لا يعاقب) و لا ينسب إلى الضلال بل يكون معذورا و مأجورا اذ ليس عليه الا بذل الوسع و قد فعل فلم ينل الحق لخفاء دليله الا أن يكون الدليل الموصل إلى الصواب بينا فاخطأ المجتهد لتقصير منه و ترك مبالغة فى الاجتهاد فانه يعاقب و ما نقل من طعن السلف بعضهم على بعض فى مسائلهم الاجتهادية كان مبنيا على أن طريق الصواب بين فى زعم الطاعن و انما قال المخطىء فى الاجتهاد لأن المخطىء فى الاصول و العقائد يعاقب بل يضلل أو يكفر لان الحق فيها واحد اجماعا و المطلوب هو اليقين الحاصل بالادلة القطعية إذ لا يعقل حدوث العالم و قدمه و جواز رؤية الصانع و عدمه فالمخطىء فيها مخطىء ابتداء و انتهاء و ما نقل عن بعضهم من تصوب كل مجتهد فى المسائل الكلامية اذا لم يوجب تكفير المخالف كمسئلة خلق القرآن و مسئلة الرؤية و مسئلة خلق الافعال فمعناه نفى الاثم و تحقق الخروج عن عهدة التكاليف لا حقيقة كل من القولين (قوله القسم الثانى من الكتاب) قد وقع الفراغ من مباحث الادلة و هذا شروع فى مباحث الاحكام و قد سبق تفسير الحكم و مباحث الحاكم فرتب الكلام ههنا على ثلاثة أبواب مباحث الحكم نفسه و مباحث المحكوم به و مباحث المحكوم عليه و ابتدأ بالحكم لأن النظر فيه من المقاصد الاصلية ثم بالمحكوم به لأن الخطاب يتعلق به أولا و بواسطة أنه مضاف إلى المكلف و عبارة عن فعله يصير المكلف محكوما عليه و حاول فى الباب الاول اختراع تقسيم حاصر أى ضابط لما تفرق من أقسام ما يطلق عليه لفظ الحكم و أما التقسيم الحاصر بمعنى كونه دائرا بين النفى و الاثبات مقيد التكثير مفهوم واحد إلى ما يحتمله من الاقسام المتقابلة فلا يصح فى هذا المقام لأن من هذه الاقسام ما هى متداخلة كالفرض مثلا بالنسبة إلى العزيمة و الرخصة و منها ما ليس بدائر بين النفى و الإثبات كالتقسيم الى ما يكون صفة لفعل المكلف و الى ما يكون أثرا له و أنا ألقى اليك محصل الباب اجمالا لتكون على بصيرة من الامر و ذلك أن الحكم اما حكم بتعلق شىء بشىء أو لا فان لم يكن فالحكم اما صفة لفعل المكلف أو أثر له فان كان أثرا له كالملك فلا بحث ههنا عنه و ان كان صفة فالمعتبر فيه اعتبارا أوليا اما المقاصد الدنيوية أو المقاصد الأخروية فالاول ينقسم الفعل بالنظر اليه تارة الى صحيح و باطل و فاسد و تارة إلى منعقد و غير منعقد و تارة الى نافذ و غير نافذ و تارة الى لازم و غير لازم و الثانى اما أصلى أو غير أصلى فالاصلى اما أن يكون الفعل أولى من الترك أو الترك أولى من الفعل أو لا يكون

(و أما قوله تعالى لو لا كتاب من الله سبق لمسكم فان الحكم فى الأسارى من قبل كان اما القتل أو المن و رخص النبى عليه الصلاة و السلام بالفداء أيضا فلو لا الكتاب السابق باباحة الفداء و هو الرخصة لمسكم العذاب على ترك العزيمة) فنزول العذاب كان واجبا على تقدير عدم سبق الكتاب لكن سبق الكتاب كان واقعا فلا يستحقون العذاب واقعا بسبب الخطأ فى الاجتهاد بعد سبق الكتاب (و المخطىء فى الاجتهاد لا يعاقب الا أن يكون طريق الصواب بينا والله أعلم القسم الثانى من الكتاب فى الحكم و يفتقر إلى الحاكم

وهو الله تعالى لا العقل على ما مر فى باب الأمر والمحكوم به وهو فعل المكلف والمحكوم عليه وهو المكلف ونورد
الابحاث فى ثلاثة أبواب
باب فى الحكم) اعلم انى
اخترعت تقسيما حاصرا
على وفق مذهبنا وعلى ماهو
المذكور فى كتبنا من
الأقسام المتفرقة (وهو
قسمان اما أن لايكون
حكما يتعلق بشيء بشيء آخر
أو يكون كالحكم بأن لهذا
ركن ذلك أوسببه أونحو
ذلك) اعلم أن المراد بالتعلق
تعلق زائد على التعلق
بالحكم والمحكوم عليه
والمحكوم به ككون الشيء
ركنا لشيء أوعلة أوشرطا
فان هذا التعلق بالحكم
ونحوه حاصل فى جميع
الاحكام (أما القسم الأول
فاما أن يكون صفة لفعل
المكلف) كالوجوب والحرمة
وأمثالها فانها صفات
لفعل المكلف (أو أثراله
الثانى كالملك) فان الملك
هو أثر لفعل المكلف (وما
يتعلق به) كملك المتعة وملك
المنفعة وثبوت الدين فى الذمة
(والأول اما أن يعتبر فيه
المقاصد الدنيوية اعتبارا
أوليا أو الأخروية) فان صحة
العبادة كونها بحيث توجب
تفريغ الذمة فالمعتبر فى
مفهومها اعتبارا أوليا
إنما هو المقصود الدنيوى
وهو تفريغ الذمة وان
كان يلزمها الثواب مثلا وهو
المقصود الأخروى لكنه غير معتبر فى مفهومه اعتبارا أوليا والوجوب كون الفعل بحيث لو أتى به يثاب ولو
تركه يعاقب فالمعتبر فى مفهومه اعتبارا أوليا هو المقصود الأخروى وإن كان يتبعه المقصود الدنيوى كتفريغ الذمة ونحوه (أما الأول)

المستثنى

أحدهما أولى فالأول إن كان مع منع الترك بقطعى ففرض أو بظنى فواجب وإلا فان كان الفعل طريقة مسلوكة فى الدين فسنة والا فنفل وندب والثانى ان كان مع منع الفعل فحرام وإلا فمكروه والثالث مباح وغير الأصلى رخصة وهى اما حقيقة أو مجاز والحقيقة إما أن تكون أولى وأحق بمعنى الرخصة أولا والمجاز اما أن يكون أقرب إلى الحقيقة أو لا فيصير أربعة أقسام وان كان حكما يتعلق بشيء بشيء فالمتعلق ان كان داخلا فى الشيء فركن والا فان كان مؤثرا فيه فعلة وإلا فان كان موصلا إليه فى الجملة فسبب وإلا فان توقف الشيء عليه فشرط وإلا فعلامة (قوله وهو) أى الحاكم هو الله تعالى فان قلت الحكم يتناول القياسى المحتمل للخطأ فكيف ينسب إلى الله تعالى قلت الحاكم فى المسئلة الاجتهادية هو الله تعالى الا أنه لم يحكم إلا بالصواب فالحكم المنسوب إلى الله تعالى هو الحق الذى لا يحوم حوله الباطل وما وقع من الخطأ للمجتهد فليس بحكم حقيقة بل ظاهرا وهو معذور فى ذلك فان قلت إذا قال الشارع الصلاة واجبة فالمحكوم عليه هو الصلاة لا المكلف والمحكوم به هو الوجوب لا فعل المكلف قلت ليس المراد بالمحكوم عليه والمحكوم به طرفى الحكم على ماهو مصطلح المنطق بل المراد بالمحكوم عليه من وقع الخطاب له وبالمحكوم به ما تعلق الخطاب به كما يقال حكم الأمير على زيد بكذا وهذا ظاهر فيما هو صفة فعل المكلف كالوجوب ونحوه وفيما هو حكم تعليق كالسببية ونحوها فانه خاطب المكلف بأن هذا سبب لشيء أو شرط له أو غير ذلك وأما فيما هو أثر لفعل المكلف كملك الرقبة أو المتعة أو المنفعة وثبوت الدين فى الذمة فكون المحكوم به فعل المكلف ليس بظاهر بل إذا جعلنا الملك نفس الحكم فليس ههنا ما يصلح محكوما به فان قلت قد ذكر فيما سبق ان الحكم اما تكليفى كالوجوب والحرمة ونحوهما واما وضعى كالسببية والشرطية ونحوهما فان أراد بالتكليفى ما يتعلق بفعل المكلف فالوضعى أيضا كذلك على ما صرح به ههنا وإن أراد ما وقع التكليف به فالإباحة ليست كذلك قلت أراد ما وقع التكليف به وعد الاباحة منه تغليبا لكونه أحد الأقسام الخمسة المشهورة للحكم على أنه لا مشاحة فى الاصطلاح فان قلت المراد بالحكم اما الخطاب واما الأثر الثابت به على ما ذكر فى صدر الكتاب وأياما كان ليس الملك ونحوه حكما لأنه إنما يثبت بفعل المكلف لا الخطاب قلت لما كان ثبوت الملك بالبيع مثلا بحسب وضع الشارع جعل حكم الله تعالى الثابت بخطابه على أن قول المصنف رحمه الله تعالى الحكم اما أن لا يكون حكما يتعلق بشيء بشيء أو يكون مشعر بأن مراده بالحكم اسناد أمر إلى آخر مصدر قولك حكمت بكذا لا الخطاب ولا أثر الخطاب فعلى هذا ينبغى أن يجعل مورد القسمة الحكم بمعنى اسناد الشارع أمرا إلى آخر فيما له تعلق بفعل المكلف من حيث هو مكلف صريحا كالنص أو دلالة كالاجماع والقياس ففى جعل الوجوب والملك ونحو ذلك أقساما للحكم بهذا المعنى تسامح ظاهر على أن التحقيق ان اطلاق الحكم على خطاب الشارع وعلى أثره وعلى الأثر المترتب على العقود والفسوخ إنما هو بطريق الاشتراك والمقصود ههنا بيان أقسام ما يطلق عليه لفظ الحكم فى الشرع (قوله والأول) أى ماهو صفة فعل المكلف اما أن يعتبر فيه أى فى مفهومه وتعريفه المقاصد الدنيوية أى الحاصلة فى الدنيا كتفريغ الذمة المعتبر فى مفهوم صحة العبادة أو الأخروية أى الحاصلة فى الآخرة كالثواب على الفعل والعقاب على الترك فى مفهوم الوجوب وقيد باعتبار الأول لأنه قد يعتبر فى نحو الصحة الثواب وفى نحو الوجوب تفريغ الذمة لكن لا أوليا وليس المراد باعتبار المقصود الدنيوى أو الأخروى ابتناء الحكم على حكم وأغراض متعلقة بالدنيا أو الآخرة اذ من البعيد يقال صحة الصلاة مبنية على حكمة دنيوية وحرمة الخمر على حكمة أخروية ثم لا يخفى أن التقسيم إلى ما يعتبر فيه مقصود دنيوى أو أخروى اعتبارا أوليا ليس حاصرا دائرا بين النفى والاثبات بل بحسب الوقوع فان قيل ليس فى صحة النوافل تفريغ الذمة قلنا لزمت بالشروع فحصل بأدائها تفريغ الذمة وأما عبادة الصبى ففى حكم

المستثنى لما سيجيء ذكره فى بحث العوارض فالكلام ههنا فى فعل المكلف لاغير (قوله وفى المعاملات الاختصاصات) أى الأغراض المترتبة على العقود و الفسوخ كملك الرقبة فى البيع و ملك المتعة فى النكاح و ملك المنفعة فى الاجارة و البينونة فى الطلاق وكذا معنى صحة القضاء ترتب ثبوت الحق عليه و معنى صحة الشهادة ترتب لزوم القضاء عليها فرجع ذلك أيضا إلى المعاملات فالفعل المتعلق بمقصود دنيوى ان وقع بحيث يوصل اليه فصحيح وإلا فان كان عدم إيصاله إليه من جهة خلل فى أركانه وشرائطه فباطل و الا ففاسد فالمتصف بالصحة و الفساد حقيقة هو الفعل لا نفس الحكم نعم يطلق لفظ الحكم على الصحة و الفساد بمعنى انهما ثبتا بخطاب الشارع وكذا الكلام فى الانعقاد و النفاذ و اللزوم وكثير من المحققين على أن أمثال ذلك راجعة إلى الأحكام الخمسة فان معنى صحة البيع اباحة الانتفاع بالمبيع و معنى بطلانه حرمة الانتفاع به و بعضهم على انها من خطاب الوضع بمعنى أنه حكم بتعلق شىء بشىء تعلقا زائدا على التعلق الذى لا بد منه فى كل حكم وهو تعلقه بالمحكوم عليه و به وذلك أن الشارع حكم بتعلق الصحة بهذا الفعل و تعلق البطلان أو الفساد بذلك و بعضهم على أنها أحكام عقلية لا شرعية فان الشارع إذا شرع البيع لحصول الملك و بين شرائطه و أركانه فالعقل يحكم بكونه موصلا إليه عند تحققها و غير موصل عند عدم تحققها بمنزلة الحكم بكون الشخص مصليا أو غير مصل فعلى ما ذكرنا الصحة و البطلان و الفساد معان متقابلة حاصلها أن الصحيح ما يكون مشروعا بأصله و وصفه و الباطل ما لا يكون مشروعا بأصله و لا بوصفه و الفاسد ما يكون مشروعا بأصله دون وصفه وهذا معنى قولهم الصحيح ما استجمع أركانه و شرائطه بحيث يكون معتبرا شرعا فى حق الحكم و الفاسد ما كان مشروعا فى نفسه فائت المعنى من وجه لملازمة ما ليس بمشروع اياه بحكم الحال مع تصور الانفصال فى الجملة و الباطل ما كان فائت المعنى من كل وجه مع وجود الصورة اما لانعدام معنى التصرف كبيع الميتة و الدم أو لانعدام أهلية المتصرف كبيع الصبى و المجنون و قد يطلق الفاسد على الباطل و عند الشافعى رحمه الله تعالى الباطل و الفاسد اسمان مترادفان لما ليس بصحيح و هذا اصطلاح لا معنى للاحتجاج عليه نفيا و اثباتا و لقائل أن يقول إذا كانت الصحة عبارة عن كون الفعل موصلا إلى المقصود لم تكن مقابلة للفساد بل أعم منه لأن الصلاة الفاسدة توجب تفريغ الذمة بحيث لا يجب قضاؤها و البيع الفاسد يوجب الملك فينبغى أن يكون صحيحا بل نافذا لترتب الأثر عليه ثم على ما ذكره النافذ أعم من اللازم و المنعقد أعم من النافذ ولا يظهر فرق بين الصحيح و النافذ (قوله فالفعل فرض) فيه إشارة إلى أن المتصف بالحرمة و الوجوب و نحوهما هو فعل المكلف و الحكم الذى بمعنى الخطاب إنما هو الإيجاب و التحريم و نحوهما و الذى هو بمعنى أثر الخطاب هو الوجوب و الحرمة و نحوهما و هذا التقسيم وقع للفعل أولا بالذات و يفهم منه تقسيم الحكم و كذا يفهم منه تعريف الفرض و الواجب و الحرام و نحو ذلك و تعريف الفرضية و الوجوب و الحرمة و نحوها و معنى أولوية الفعل أو الترك أولويته عند الشارع بالنص عليه أو على دليله و فى اطلاق الأولوية على ما هو لازم يمتنع نقيضه كالفرض و الواجب و الحرام نوع تسامح و المراد باستواء الفعل و الترك فى المباح استواؤهما فى نظر الشارع بان يحكم بذلك صريحا أو دلالة بقرينة أن الكلام فى متعلق الحكم الشرعى فيخرج فعل البهائم و الصبيان و المجانين و نحو ذلك فان قلت جميع ذلك من أقسام ما يعتبر فيه المقاصد الأخروية و ليس فى هذه التعريفات إشارة إلى ذلك فان قلت يجوز أن تكون التعريفات المذكورة رسوما لا حدودا ولو سلم ففى الأولوية و الاستواء إشارة إلى معنى الثواب و العقاب فان قلت قد يكون الوجوب و الحرمة و نحو ذلك من أقسام ما هو أثر لفعل المكلف لا صفة له كاباحة الانتفاع الثابتة بالبيع و حرمة الوطء الثابتة بالطلاق قلت هى من صفاته أيضا إذ الانتفاع و الوطء فعل المكلف و لا منافاة بين كون الحكم صفة لفعل المكلف و أثرا له ثم لا يخفى أن الحكم الغير الأصلى أعنى الذى يبتنى على اعذار العباد أيضا يتصف بهذه الأحكام كالرخصة الواجبة أو المندوبة أو المباحة

أى الذى يعتبر فيه المقاصد الدنيوية (فالمقصود الدنيوى فى العبادات تفريغ الذمة وفى المعاملات الاختصاصات الشرعية فكون الفعل موصلا إلى المقصود الدنيوى يسمى صحة وكونه بحيث لا يوصل إليه أصلا يسمى بطلانا وكونه بحيث يقتضى أركانه وشرائطه الايصال إليه لا أوصافه الخارجية يسمى فسادا ثم فى المعاملات أحكام أخر منها الانعقاد وهو ارتباط أجزاء التصرف شرعا فالبيع الفاسد منعقد لا صحيح ثم النفاذ وهو ترتب الأثر عليه كالملك فبيع الفضولى منعقد لا نافذ ثم اللزوم كونه بحيث لا يمكن رفعه وأما الثانى) أى ما يعتبر فيه المقاصد الأخروية (فاما أن يكون حكما أصليا) أى غير مبنى على أعذار العباد (أو لا يكون أما الأول) وهو الحكم الأصلى (فان كان الفعل أولى من الترك مع منعه) أى مع منع الترك (فان كان هذا) أى كون الفعل أولى من الترك مع منع الترك (بدليل قطعى فالفعل فرض و بظنى واجب و بلا منعه فان كان الفعل طريقة مسلوكة فى الدين فسنة وإلا فنفل ومندوب وان كان على العكس أى ان كان الترك أولى من

والواجب لازم عملا لا علما فلا يكفر جاحده بل يفسق ان استخف باخبار الآحاد الغير المؤولة وأما مؤولا فلا ويعاقب تاركهما) أى تارك الفرض والواجب (إلا أن يعفو الله والشافعي رحمه الله تعالى لم يفرق بين الفرض والواجب والتفاوت بين الكتاب وخبر الواحد) فى أن الكتاب نقل بطريق التواتر وخبر الواحد لم ينقل كذلك (يوجب التفاوت بين مدلوليهما) فيكون الحكم الذى دل عليه محكم الكتاب ثابتا يقينيا والحكم الذى دل عليه محكم خبر الواحد ثابتا بغلبة الظن (وقد يطلق الواجب عندنا على المعنى الأعم أيضا) أى اعم من الفرض والواجب بالتفسير المذكور وهو أن يكون الفعل أولى من الترك مع منع الترك أعم من أن يكون هذا المعنى بالمعنى القطعى أو الظنى (فيصح أن يقال صلاة الفجر واجبة والسنة نوعان سنة الهدى وتركها يوجب اساءة وكراهية كالجماعة والآذان والإقامة ونحوها وسنة الزوائد وتركها لا يوجب ذلك كسنن النبى عليه الصلاة والسلام فى لباسه وقيامه وقعوده والسنة المطلقة تطلق على طريقة النبي عليه الصلاة والسلام عند الشافعي رحمه الله تعالى وعندنا تقع على غيره أيضا فان السلف كانوا يقولون سنة العمرين

فلا معنى للتخصيص بالحكم الأصلى (قوله فالفرض لازم علما) أى يلزم اعتقاد حقيته والعمل بموجبه لثبوته بدليل قطعى حتى لو أنكره قولا أو اعتقادا كان كافرا والواجب لا يلزم اعتقاد حقيته لثبوته بدليل ظنى ومبنى الاعتقاد على اليقين لكن يلزم العمل بموجبه للدلائل الدالة على وجوب اتباع الظن فجاحده لا يكفر وتارك العمل به ان كان مؤولا لا يفسق ولا يضلل لأن التأويل فى مظانه من سيرة السلف والا فان كان مستخفا يضلل لأن رد خبر الواحد والقياس بدعة وان لم يكن مؤولا ولا مستخفا يفسق لخروجه عن الطاعة بترك ما وجب عليه والى هذا أشار بقوله ويعاقب تارك الفرض والواجب للآيات والأحاديث الدالة على وعيد العصاة إلا أن يعفو الله تعالى بفضله وكرمه أو بتوبة العاصى وندمه للنصوص الدالة على العفو والمغفرة ولأنه حق الله تعالى فيجوز له العفو وعند المعتزلة لا عفو ولا غفران بدون التوبة وهى مسئلة وجوب الثواب والعقاب على الله تعالى قوله والشافعي رحمه الله تعالى لم يفرق بين الفرض والواجب) لا نزاع للشافعي رحمه الله تعالى فى تفاوت مفهومى الفرض والواجب فى اللغة ولا فى تفاوت ما ثبت بدليل قطعى كمحكم الكتاب وما ثبت بدليل ظنى كمحكم خبر الواحد فى الشرع فان جاحد الأول كافر دون الثانى وتارك العمل بالأول مؤول لا فاسق دون الثانى وإنما يزعم أن الفرض والواجب لفظان مترادفان منقولان من معناهما اللغوى إلى معنى واحد هو ما يمدح فاعله ويذم تاركه شرعا سواء ثبت ذلك بدليل قطعى أو ظنى وهذا مجرد اصطلاح فلا معنى الاحتجاج بان التفاوت بين الكتاب وخبر الواحد يوجب التفاوت بين مدلوليهما أو بأن الفرض فى اللغة التقدير والوجوب هو السقوط فالفرض ما علم قطعا أنه مقدر علينا والواجب ما سقط علينا بطريق الظن فلا يكون المظنون مقدرا ولا معلوم القطعى ساقطا علينا على أن للخصم أن يقول لو سلم الملاحظة المفهوم اللغوى فلا نسلم امتناع أن يثبت كون الشيء مقدرا علينا بدليل ظنى وكونه ساقطا علينا بدليل قطعى ألا يرى إلى قولهم الفرض أي المفروض المقدر فى المسح هو الربع وأيضا الحق أن الوجوب فى اللغة هو الثبوت وأما مصدر الواجب بمعنى الساقط والمضطرب فانما هو الوجبة والوجيب ثم استعمال الفرض فيما ثبت بدليل ظنى والواجب فيما ثبت بقطعى شائع مستفيض كقولهم الوتر فرض وتعديل الأركان فرض ونحو ذلك ويسمى فرضا عمليا وكقولهم الصلاة واجبة والزكاة واجبة ونحو ذلك وإلى هذا أشار بقوله وقد يطلق الواجب عندنا على المعنى الاعم أيضا فلفظ الواجب يقع على ما هو فرض علما وعملا كصلاة الفجر وعلى ظنى هو فى قوة الفرض فى العمل كالوتر عند أبى حنيفة رحمه الله حتى يمتنع تذكره صحة الفجر كتذكر العشاء وعلى ظنى هو دون الفرض فى العمل وفوق السنة كتعين الفاتحة حتى لا تفسد الصلاة بتركها لكن يجب سجدة السهو (قوله والسنة المطلقة) كما اذا قال الراوى من السنة كذا يحمل عند الشافعي رحمه الله وكثير من أصحاب أبى حنيفة رحمه الله تعالى على سنة النبي عليه الصلاة والسلام وعند جمع من المتأخرين وهو اختيار فخر الاسلام رحمه الله تطلق عليها وعلى غيرها ولا تنصرف إلى سنة النبي عليه الصلاة والسلام بدون قرينة بدليل قولهم سنة العمرين ولا يخفى أن الكلام فى السنة المطلقة وهذه مقيدة وبهذا يخرج الجواب عن قوله عليه السلام من سن سنة حسنة الحديث فان قوله عليه السلام من سن سنة قرينة صارفة عن التخصيص بالنبي عليه السلام ولا نزاع فى صحة اطلاق السنة على الطريقة على ما هو المدلول اللغوى ولا خفاء فى أن المجرد عن القرائن ينصرف فى الشرع إلى سنة النبي عليه السلام للعرف الطارىء كالطاعة تنصرف إلى طاعة الله تعالى وطاعة رسوله وقد يراد بالسنة ما ثبت بالسنة كما روى عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى ان الوتر سنة وعليه يحمل قولهم عيدان اجتمعا أحدهما فرض والآخر سنة أى واجب بالسنة (قوله والنفل يثاب فاعله) أى يستحق الثواب ولا يذم تاركه جعله حكم النفل وبعضهم تعريفه وأورد عليه صوم المسافر والزيادة على ثلاث آيات فى قراءة الصلاة فان كلا منهما يقع فرضا ولا يذم تاركه وأجيب عن الأول بأن المراد الترك مطلقا وعن الثانى بأن الزيادة قبل تحققها كانت

نفلا

والنفل ما يثاب فاعله ولا يسيء تاركه وهو دون سنن الزوائد وهو) الضمير يرجع إلى النفل (لا يلزم بالشروع عند الشافعي رحمه الله تعالى لأنه مخير فيما لم يفعل بعد فله إبطال ما أداه تبعا وعندنا يلزم) أي النفل بالشروع (لقوله تعالى ولا تبطلوا أعمالكم ولأن ما أداه صار لله تعالى فوجب صيانته ولا سبيل إليها) أي إلى صيانة ما أداه (إلا بلزوم الباقي فالترجيح بالمؤدى أولى من العكس لأن العبادة مما يحتاط فيها ولما وجب صيانة ما صار لله تعالى تسمية وهو النذر فما صار فعلا أولى) أي صيانة ما صار لله تعالى فعلا أولى بالوجوب وقوله فعلا نصب على التميز وكذا قوله تسمية ويجوز أن ينصب تسمية وفعلا على الحال تقديره حال كونه مسمى وحال كونه مفعولا (والحرام يعاقب على فعله وهو إما حرام لعينه) أي منشأ الحرمة عين ذلك الشيء كشرب الخمر وأكل الميتة ونحوهما (وإما حرام لغيره كأكل مال الغير والحرمة هنا ملاقية لنفس الفعل لكن المحل قابل له وفي الأول) أي في الحرام لعينه (قد خرج المحل عن قبـــول الفعل فعدم الفعل لعدم المحل فيكون المحل هناك) أي في الحرام لعينه (أصلا والفعل تبعا فتنسب الحرمة إلى المحل لتدل على عدم صلاحيته للفعل لا أنه أطلق المحل ويقصد به الحال كما في الحرام لغيره) ففي الحرام لغيره إذا قيل هذا الخبز حرام يكون مجازا بإطلاق اسم المحل على الحال أي أكله حرام وإذا قيل الميتة حرام فمعناه أنها منشأ الحرمة لأنها ذكر المحل وقصد به الحال فالمجاز ثمة في المسند إليه وهنا في المسند وهو قوله حرام إذا أريد به منشأ الحرمة (والمكروه نوعان مكروه كراهة تنزيه

نفلا فانقلبت فرضا بعد التحقق لدخولها تحت قوله تعالى فاقرؤا ما تيسر كالنافلة بعد الشروع تصير فرضا حتى لو أفسدها يجب القضاء. ويعاقب على تركها ذكره أبو اليسر والنفل دون سنن الزوائد لأنها صارت طريقة مسلوكة في الدين وسيرة للنبي عليه السلام بخلاف النفل (قوله وهو) أي النفل لا يلزم بالشروع عند الشافعي رحمه الله تعالى حتى لو لم يمض فيه لا يؤاخذ بالقضاء. ولا يعاقب على تركه لأن حكم النفل التخيير فيه فإذا شرع فهو مخير فيما لم يأت تحقيقا للمعنى النفلية إذ النفل لا ينقلب فرضا وإتمامه لا يكون إسقاطا للواجب بل أداء النفل ولهذا يباح الإفطار بعذر الضيافة وإذا كان مخيرا فيما لم يأت فله تركه تحقيقا لمعنى التخيير وحينئذ يلزم بطلان المؤدى ضمنا وتبعا لا قصدا فلا يكون إبطالا لخلوه عن القصد كمن سقى زرعه ففسد زرع الغير بالنز فإنه لا يجعل إتلافا وجوابه منع التخيير في النفل بعد الشروع فإنه عين النزاع وعندنا النفل يلزم بالشروع حتى يجب المضي فيه ويعاقب على تركه لوجوه الأول قوله تعالى لا تبطلوا أعمالكم وفي عدم الإتمام إبطال للمؤدى فإن قيل لا إبطال وإنما هو بطلان أدى إليه أمر مباح له هو ترك النفل قلنا لا معنى للإبطال ههنا إلا فعل يحصل به البطلان كشق زق مملوك له فيه ماء لغيره ولا شك أن بطلان ما أتى به من النفل إنما حصل بفعله المناقض للعبادة إذ لم يوجد شيء سواه بخلاف فساد زرع الغير فإنه يضاف إلى رخاوة الأرض لا إلى فعله الذي هو سقي أرضه الثاني أن الجزء الذي أداه صار عبادة الله تعالى حقا له فتجب صيانته لأن التعرض لحق الغير بالإفساد حرام ولا طريق إلى صيانة المؤدى سوى لزوم الباقي إذ لا صحة له بدون الباقي لأن الكل عبادة واحدة بتمامها يتحقق استحقاق الثواب لا يقال صحة الأجزاء المتأخرة وكونها عبادة متوقفة على صحة الأجزاء المتقدمة وكونها عبادة فلو توقفت هي عليها لزم الدور لأنا نقول هو دور معية بمنزلة المتضايفين كالأبوة والبنوة يتوقف كل منهما على الآخر وإن كان ذات الأب متقدما فكذا ههنا يتوقف صحة كل جزء على صحة الجزء الآخر مع تقدم ذات بعض الأجزاء. وقد يقال أن الجزء الأول ينعقد عبادة لكونه فعلا قصد به التقرب إلى الله تعالى لكن بقاء هذا الوصف يتوقف على انعقاد الجزء الثاني عبادة وانعقاد الجزء الثاني عبادة يتوقف على تحقق الجزء الأول لا على وصف كونه عبادة فالموقوف على الأجزاء الباقية هو بقاء صحة المؤدى وكونه عبادة لا صيرورته عبادة والموقوف على صحة المؤدى هو صيرورة الأجزاء الباقية عبادة فلا دور فإن قيل بعد الشروع في الجزء الثاني لم يبق الجزء الأول نفسه فضلا عن وصف الصحة والعبادة قلنا هذه اعتبارات شرعية حيث ثبت بالنص والإجماع الحكم بالبقاء والإحباط ونحو ذلك فإن قيل فمن مات في أثناء العبادة ينبغي أن لا يثاب لعدم تحقق شرط بقاء المؤدى عبادة قلنا الموت منه لا مبطل فجعل العبادة كأنها هذا القدر بمنزلة تمام عبادة الحي للدلائل الدالة على كونه عبادة فإن قيل هب أن صيانة المؤدى تقتضي لزوم الباقي لكن كون الباقي نفلا مخيرا فيه يقتضي جواز إبطال المؤدى فتعارضا فالجواب أن الترجيح بالمؤدى أولى من العكس أي صيانة المؤدى أولى من إبطاله احتياطا في باب العبادات وصونا لها عن البطلان وأيضا المؤدى قائم حكما بدليل احتمال البقاء والبطلان فيترجح على ما هو منعدم حقيقة وحكما وهو غير المؤدى الثالث أن المنذور قد صار لله تعالى تسمية بمنزلة الوعد فيكون أدنى حالا مما صار لله تعالى فعلا وهو المؤدى ثم إبقاء الشيء وصيانته عن البطلان أسهل من ابتداء وجوده وإذا وجب أقوى الأمرين وهو ابتداء الفعل لصيانة أدنى الشيئين وهو ما صار لله تعالى تسمية فلأن يجب أسهل الأمرين وهو إبقاء الفعل لصيانة أقوى الشيئين وهو ما صار لله تعالى فعلا أولى (قوله والحرام) قد يضاف الحل والحرمة إلى الأعيان كحرمة الميتة والخمر والأمهات ونحو ذلك وكثير من

المحققين على أنها مجاز من باب اطلاق اسم المحل على الحال أو هو مبنى على حذف المضاف أى حرم أكل الميتة وشرب الخمر ونكاح الأمهات لدلالة العقل على الحذف والمقصود أظهر على تعيين المحذوف لأن الحل والحرمة من الاحكام الشرعية المتعلقة بأفعال العباد والمقصود الاظهر من اللحوم أكلها ومن الأشربة شربها ومن النساء نكاحهن وذهب بعضهم إلى أنها حقيقة لوجهين أحدهما أن معنى الحرمة هو المنع ومنه حرم مكة وحريم البئر فمعنى حرمة الفعل كونه ممنوعا بمعنى أن المكلف منع عن اكتسابه وتحصيله ومعنى حرمة العين أنها منعت من العبد تصرفاته فيها فحرمة الفعل من قبيل منع الرجل عن الشيء كما تقول للغلام لا تشرب هذا الماء ومعنى حرمة العين منع الشيء عن الرجل بأن يصب الماء مثلا وهو أوكد وثانيهما أن معنى حرمة العين خروجها عن أن تكون محلا للفعل شرعا كما أن معنى حرمة الفعل خروجه عن الاعتبار شرعا فالخروج عن الاعتبار شرعا متحقق فيهما فلا يكون مجاز او خروج العين عن أن تكون محلا للفعل يستلزم منع الفعل بطريق أوكد والزم بحيث لا يبقى احتمال الفعل أصلا فنفى الفعل فيه وإن كان تبعا أقوى من نفيه إذا كان مقصودا ولما لاح على هذا الكلام أثر الضعف بناء على أن الحرمة فى الشرع قد نقلت عن معناها اللغوى الى كون الفعل ممنوعا عنه شرعا أوكونه بحيث يعاقب فاعله وكان مع ذلك إضافة الحرمة إلى بعض الأعيان مستحسنة جدا كحرمة الميتة والخمر دون البعض كحرمة خبز الغير سلك المصنف رحمه الله تعالى فى ذلك طريقة متوسطة وهو أن الفعل الحرام نوعان أحدهما ما يكون منشأ حرمته عين ذلك المحل كحرمة أكل الميتة وشرب الخمر ويسمى حراما لعينه والثانى ما يكون منشأ الحرمة غير ذلك المحل كحرمة أكل مال الغير فانها ليست لنفس ذلك المال بل لكونه ملك الغير فالأكل محرم ممنوع لكن المحل قابل للاكل فى الجملة بأن يأكله مالكه بخلاف الأول فان المحل قد خرج عن قابلية الفعل ولزم من ذلك عدم الفعل ضرورة عدم محله ففى الحرام لعينه المحل أصل والفعل تبع بمعنى أن المحل أخرج أولا من قبول الفعل ومنع ثم صار الفعل ممنوعا ومخرجا عن الاعتبار فحسن نسبة الحرمة وإضافتها إلى المحل دلالة على أنه غير صالح للفعل شرعا حتى كأنه الحرام نفسه ولا يكون ذلك من إطلاق المحل وإرادة الفعل الحال فيه بأن يراد بالميتة أكلها لما فى ذلك من فوات الدلالة على خروج المحل عن صلاحية الفعل بخلاف الحرام لغيره فانه إذا أضيف الحرمة فيه إلى المحل يكون على حذف المضاف أو على إطلاق المحل على الحال فاذا قلنا الميتة حرام فمعناه أن الميتة منشأ الحرمة أكلها وإذا قلنا خبز الغير حرام فمعناه أن أكله حرام اما مجازا أو على حذف المضاف كما فى قوله تعالى واسئل القرية يحمل تارة على حذف المضاف أى أهل القرية وتارة على أن القرية مجاز عن الأهل اطلاقا للمحل على الحال وهما متقاربان وذكر فى الأسرار أن الحل والحرمة صفتا فعل لا صفتا محل الفعل لكن متى ثبت الحل أو الحرمة لمعنى فى العين أضيف اليها لأنها سببه كما يقال جرى النهر لأنه سبيل الجريان وطريق يجرى فيه فيقال حرمت الميتة لأنها حرمت لمعنى فيها ولا يقال حرمت شاة الغير لأن الحرمة هناك لاحترام المالك (قوله وهو الى الحل أقرب) بمعنى أنه لا يعاقب فاعله أصلا لكن يثاب تاركه أدنى ثواب ومعنى القرب الى الحرمة أنه يتعلق به محذور دون استحقاق العقوبة بالنار كحرمان الشفاعة فترك الواجب حرام يستحق العقوبة بالنار وترك السنة المؤكدة قريب من الحرام يستحق حرمان الشفاعة لقوله عليه السلام من ترك سنتى لم ينل شفاعتى وعن محمد ليس المكروه كراهة التحريم الى الحرام أقرب بل هو حرام ثبتت حرمته بدليل ظنى فعنده مالزم تركه ان ثبت ذلك بدليل قطعى يسمى حراما والا يسمى مكروها كراهة التحريم كما أن مالزم الأتيان به ان ثبت ذلك فيه بدليل قطعى يسمى فرضا والايسمى واجبا (قوله وأما الثانى) من قسمى ما يعتبر فيه أولا المقاصد الاخروية فيسمى رخصة ويقابلها العزيمة فحرمة اجراء كلمة الكفر على اللسان عزيمة لانه حكم أصلى واباحتها للمكره رخصة لانه غير أصلى بل مبنى على أعذار العباد فان قيل الرخصة قد تتصف بالاباحة والندب والوجوب

وهو إلى الحل أقرب ومكروه كراهة تحريم وهو إلى الحرمة أقرب وعند محمد لا بل هذا) الإشارة ترجع إلى المكروه كراهة تحريم (حرام لكن بغير القطعى كالواجب مع الفرض وأما الثانى) المراد بالثانى أن لا يكون حكما أصليا أى يكون مبنيا على أعذار العباد (فيسمى رخصة وما وقع من القسم الأول) أى الذى هو حكم أصلى (فى مقابلتها) أى فى مقابلة الرخصة (يسمى عزيمة

وهي من أقسام الحكم الأصلي فيلزم كونها حكما أصليا وغير أصلي ولا مجال لتغاير الاعتبار لأن الرخصة ليست حكما أصليا بشيء من الاعتبارات أجيب بأن تخصيص الوجوب والحرمة ونحوهما بما يكون حكما أصليا إنما هو فيما يكون بطريق الرخصة والحق أنه مما تفرد به المصنف رحمه الله تعالى وهو يخالف اصطلاح القوم وإنما وقع فيه اختراع التقسيم الحاصر وأما كون الرخصة مما يتعلق به مقصود أخروي بمعنى أنه يعتبر ذلك في مفهومه اعتبارا أوليا فيظهر بالتأمل في عبارات القوم في تفسيرها ففي أصول الشافعية أن الرخصة ما شرع من الأحكام لعذر مع قيام المحرم لولا العذر لثبتت الحرمة والعزيمة بخلافه وحاصله أن دليل الحرمة إذا بقي معمولا به وكان التخلف عنه لمانع طارىء في حق المكلف لولاه لثبتت الحرمة في حقه فهو الرخصة فمرجع الحكم بحل الشيء ابتداء أو نسخا لتحريم أو تخصيصا من نص محرم وذكر فخر الإسلام رحمه الله تعالى أن العزيمة اسم لما هو أصل من الأحكام غير متعلق بالعوارض والرخصة اسم لما بني على أعذار العباد وهو ما يستباح مع قيام المحرم وذكر أبو اليسر أن الرخصة ترك المؤاخذة بالفعل مع قيام المحرم وحرمة الفعل وترك المؤاخذة بترك الفعل مع وجود الموجب والوجوب وفي الميزان أن الرخصة اسم لما تغير عن الأمر الأصلي إلى تخفيف ويسر ترفها وتوسعة على أصحاب الأعذار وقال العزيمة ما لزم العباد بإيجاب الله تعالى والرخصة ما وسع للمكلف فعله بعذر مع قيام المحرم (قوله وهي اما فرض) حصر العزيمة في الفرض والواجب والسنة والنفل يعني قبل ورود الرخصة وأما بعده فقد تكون العزيمة حراما كصوم المريض إذا خاف الهلاك فان تركه واجب فعلى هذا لا تكون العزيمة قبل ورود الرخصة مباحا ولا حراما ولا مكروها أما الأول فلأنها لو كانت مباحا لكانت الرخصة أيضا مباحا وحينئذ لا يكون أحدهما حكما أصليا والآخر مبنيا على أعذار العباد وأما الثاني والثالث فلأن الحكم الأصلي لو كان حرمة أو كراهة لكان الطرف المقابل في أصله وجوبا أو ندبا وهو لا يصلح للابتناء على أعذار العباد إذ المناسب للعذر هو الترفيه والتوسعة لا التضييق فلا يكون رخصة فلا يكون الحكم الأصلي الذي هو الحرمة أو الكراهة عزيمة لأنها إنما تكون في مقابلة الرخصة فالحاصل أن الطرف الذي تعلق به العزيمة لا بد وأن يكون راجحا على الطرف الآخر الذي تتعلق به الرخصة لا مساويا له ليكون مباحا ولا مرجوحا ليكون حراما أو مكروها والراجح اما فرض أو واجب أو سنة أو نفل كذا ذكره المصنف رحمه الله تعالى وفيه نظر أما أولا فلأنا لا نسلم أن العزيمة لو كانت اباحة لكانت الرخصة أيضا كذلك لجواز أن يكون وجوبا أو ندبا إذ العذر قد يناسبه الإيجاب كأكل ماله عند خوف تلف نفسه وأما ثانيا فلأنا لا نسلم أن العزيمة لو كانت حرمة أو كراهة لكان الطرف الآخر وجوبا أو ندبا لجواز أن يكون إباحة كما في إجراء كلمة الكفر على اللسان فانه حرام ويباح عند الاكراه وكثير من الرخص بهذه المثابة ولو سلم فلا نسلم أن الوجوب أو الندب لا يناسب الابتناء على الأعذار كوجوب أكل الميتة عند الاضطرار أو ندب إفطار المريض عند بعض الاضرار لا يقال العزيمة في جميع ذلك ترجع إلى الوجوب كوجوب ترك اجراء كلمة الكفر ووجوب ترك أكل الميتة ونحو ذلك فان الفرض قد يكون هو الفعل كالصوم وقد يكون هو الترك كترك اجراء كلمة الكفر وأكل الميتة لأنا نقول هذا تأويل لا ضرورة إليه ومع ذلك فهو غير مفيد لأن الكلام في حكم اجراء كلمة الكفر وأكل الميتة ولا شك أنه الحرمة لا الوجوب واستلزامه لوجوب الترك لا ينفي كونه الحرمة وإلا لارتفعت الحرمة من بين الأحكام والحق أن العزيمة تشتمل الأحكام كلها على ما قال صاحب الميزان بعد تقسيم الأحكام إلى الفرض والواجب والسنة والنفل والمباح والحرام والمكروه وغيرها أن العزيمة اسم للحكم الأصلي في الشرع على الأقسام التي ذكرنا من الفرض والواجب والسنة والنفل ونحوها (قوله أما الأول فما استبيح مع قيام المحرم والحرمة) كلامه في هذا التقسيم مشعر بانحصار حقيقة الرخصة في الاباحة ويلزمه انحصار العزيمة في الحرمة لأنها تقابلها ويمكن أن يقال المراد بالاستباحة ههنا مجرد

وهي اما فرض) الضمير يرجع إلى العزيمة (أو واجب أو سنة أو نفل لا غير والرخصة أربعة أنواع نوعان من الحقيقة أحدهما أحق بكونه رخصة من الآخر ونوعان من المجاز أحدهما أتم في المجازية من الآخر) أي نوعان يطلق عليهما الرخصة حقيقة ثم أحدهما أحق بكونه رخصة من الآخر ونوعان يطلق عليهما اسم الرخصة مجازا لكن أحدهما أتم في المجازية أي أبعد من حقيقة الرخصة من الآخر (أما الأول) أي الذي هو رخصة حقيقة وهو أحق بكونه رخصة من الآخر (فما استبيح مع قيام المحرم والحرمة كاجراء كلمة الكفر مكرها) أي بالقتل أو القطع (فان حرمة الكفر قائمة أبدا) لأن المحرم للكفر وهو الدلائل الدالة على وجوب الايمان قائمة فتكون حرمة الكفر قائمة أبدا أيضا

(لكن حقه) أى حق العبد (يفوت صورة له ومعنى وحق الله تعالى لا يفوت معنى لأن قلبه مطمئن بالإيمان فله أن يجرى على لسانه وإن أخذ)
بالعزيمة وبذل نفسه حسبة فى دينه فأولى وكذا الأمر بالمعروف وأكل مال الغير والافطار ونحوه من العبادات

أى إذا أكره على أكل مال الغير أو على الافطار فى رمضان أو أكره على ترك الصلاة ونحوها ففى هذه الصور له أن يعمل بالرخصة حقيقة لكن إن أخذ بالعزيمة وبذل نفسه فأولى (والثانى) أى الذى هو رخصة حقيقة لكن الاول أحق منه بكونه رخصة (ما استبيح مع قيام المحرم دون الحرمة كافطار المسافر) فان المحرم للافطار وهو شهود الشهر قائم لكن حرمة الافطار غير قائمة (رخص بناء على سبب تراخى حكمه) فالسبب شهود الشهر والحكم وجوب الصوم وقد تراخى لقوله تعالى فعدة من أيام أخر (والعزيمة أولى عندنا لقيام السبب ولأن فى العزيمة نوع يسر لموافقة المسلمين) هذا دليل آخر على أن العزيمة أولى وتقريره ان العمل بالرخصة وترك العزيمة انما شرع لليسر واليسر حاصل فى العزيمة أيضا فالاخذ بالعزيمة موصل إلى ثواب يختص بالعزيمة ومتضمن ليس يختص بالرخصة فالاخذ بها أولى (الا أن يضعفه الصوم فليس له بذل نفسه لانه يصير قاتل

تجويز الفعل أعم من أن يكون بطريق التساوى أو بدونه فيشمل الواجب والمندوب والمباح والمراد بالحرمة والتحريم فى الرخصة أعم من أن يكون فى جانب الفعل أو فى جانب الترك فيشمل الفرض والواجب أيضا كما أن المراد بالفرض والواجب فى قوله وهى فرض وواجب وسنة ونفل أعم من أن يكون ذلك فى طرف الفعل أو فى طرف الترك ليشمل الحرام ولا يكون بين الكلامين منافاة نعم يتوجه أن يقال يلزم انحصار العزيمة فى الفرض والواجب والحرام وهذا ينافى ما سبق من أنها قد تكون سنة أو نفلا كما إذا كان الحكم الأصلى فى صلاة نفل أو سنة كونها مندوبة فاذا عرضت حالة لم تبق تلك الصلاة معها مندوبة كحالة الخوف مثلا فيكون تركها رخصة أو حكما مبنيا على اعذار العباد ويمكن أن يجاب عنه بأن المراد بالحرمة المنع أعم من أن يكون بطريق اللزوم أو الرجحان وحينئذ لا يرد الاشكال فان قيل الاستباحة مع قيام المحرم والحرمة توجب اجتماع الضدين وهما الحرمة والإباحة فى شىء واحد أجيب بأن معنى الاستباحة فى القسم الأول أن يعامل معاملة المباح بترك المؤاخذة وترك المؤاخذة لا يوجب سقوط الحرمة كمن ارتكب كبيرة فعفى عنه فان قيل المحرم قائم فى القسمين جميعا فكيف اقتضى تأبيد الحرمة فى الأول دون الثانى قلنا العلل الشرعية امارات جاز تراخى الحكم عنها وقد ورد النص بذلك فيحتمله بخلاف أدلة وجوب الإيمان فانها عقلية قطعية لا يتصور فيها التراخى عقلا ولا شرعا فتقوم الحرمة بقيامها وتدوم بدوامها (قوله لكن حقه أى حق العبد يفوت صورة) بخراب البنية ومعنى بزهوق الروح أى خروجه من البدن (قوله حسبة) أى طلبا للثواب وهى اسم من الاحتساب وإنما كان الأخذ بالعزيمة أولى لما فيه من رعاية حق الله صورة ومعنى بتفويت حق نفسه صورة ومعنى ولما روى أن مسيلمة الكذاب أخذ رجلين من أصحاب النبى عليه الصلاة والسلام فقال لأحدهما ما تقول فى محمد قال رسول الله قال فما تقول فى قال أنت أيضا فخلاه وقال الآخر ما تقول فى محمد قال رسول الله ﷺ قال فما تقول فى قال أنا أصم فأعاد عليه ثلاثا فأعاد جوابه فقتله فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فقال أما الأول فقد أخذ برخصة الله تعالى وأما الثانى فقد صدع بالحق فهنيئا له (قوله وكذا الأمر بالمعروف) نبه بهذا المثال على أن المراد بقيام المحرم أعم من أن ترجح الحرمة إلى الفعل كاجراء كلمة الكفر أو إلى الترك كما فى الأمر بالمعروف فانه فرض بالدلائل الدالة عليه فيكون تركه حراما ويستباح له الترك إذا خاف على نفسه لأن حق الله تعالى إنما يفوت صورة لا معنى لبقاء اعتقاد الفرضية وفى اكل مال الغير المحرم وهو ملك الغير قائم والحرمة باقية لكن حق الغير لا يفوت الا صورة لانجباره بالضمان فيستباح عند الاكراه وفى التمثيل به إشارة إلى أن النصوص الدالة على أولوية الأخذ بالعزيمة وان وردت فى العبادات وفيما يرجع إلى إعزاز الدين لكن حق العباد أيضا كذلك قياسا عليه لما فى ذلك من إظهار التصلب فى الدين ببذل نفسه فى الاجتناب عن المحرمات ولذا قال محمد رحمه الله تعالى فيه كان مأجورا ان شاء الله تعالى وكذا فى الافطار والحرمة باقية لقيام المحرم وهو شهود الشهر من غير سفر ومرض فتوجه الخطاب أما لو كان مريضا أو مسافرا فأكره على الافطار فامتنع حتى قتل كان آثما لانه اكراه على المباح كالمضطر إذا ترك أكل الميتة حتى مات (قوله والعزيمة أولى عندنا) إشارة إلى ما ذكره فخر الإسلام رحمه الله تعالى ان العمل بالرخصة أولى عند الشافعى رحمه الله تعالى وقيده صاحب الكشف بأحد القولين والحق أن الصوم أفضل عنده قولا واحدا عند عدم التضرر حتى انه وقع فى منهاج الاصول ان الإفطار مباح بمعنى انه مساو للصوم فاعترضوا عليه بأنه لا يظفر برواية تدل على تساويهما بل الإفطار أفضل ان تضرر وإلا فالصوم من غير اختلاف رواية (قوله بخلاف الفصل الاول) أى الاكراه على الافطار فان المكره إذا لم يفطر حتى قتل لم يكن قاتل نفسه لان القتل

نفسه بخلاف الفصل الأول) أى إلا أن يضعف الصوم الصائم وهو استثناء من قوله والعزيمة أولى وإنما قلنا ان الأول أحق صدر
بكونه رخصة من الثانى لأن فى الثانى وجد السبب للصوم لكن حكمه متراخ فصار رمضان فى حقه كشعبان فيكون فى الافطار شبهة كونه

حكما أصليا في حق المسافر بخلاف الأول فان المحرم والحرمة قائمان فالحكم الأصلي فيه الحرمة وليس فيه شبهة كون استباحة الكفر حكما أصليا فيكون الأول أحق بكونه رخصة (والثالث) أي الذي هو رخصة مجازا وهو أتم في المجازية وأبعد عن الحقيقة من الآخر (ما وضع عنا من الاصر والاغلال يسمى رخصة مجازا لأن الأصل لم يبق مشروعا أصلا والرابع) أي الذي هو رخصة مجازا لكنه أقرب من حقيقة الرخصة من الثالث (ما سقط مع كونه مشروعا في الجملة فمن حيث أنه سقط كان مجازا ومن حيث أنه مشروع في الجملة كان شبيها بحقيقة الرخصة بخلاف الفصل الثالث كقول الراوي رخص في السلم فان الأصل في البيع أن يلاقي عينا وهذا حكم مشروع لكنه سقط في السلم حتى لم يبق التعيين عزيمة ولا مشروعا وكذا أكل الميتة وشرب الخمر ضرورة فان حرمتهما ساقطة هنا) أي في حال الضرورة (مع كونها ثابتة في الجملة لقوله تعالى إلا ما اضطررتم فانه استثناء من الحرمة) فالفرق بين هذا وبين الثاني أن المحرم قائم وفي الثاني وأما ههنا فالمحرم غير قائم حال الضرر لقوله تعالى وقد فصل لكم ما حرم عليكم الا ما اضطررتم فالنص ليس بمحرم في حال الضرورة (ولأن الحرمة

صدر من المكره الظالم والمكره المظلوم في صبره مستديم للعبادة مستقيم على الطاعة فيؤجر (قوله من الاصر) هو الثقل الذي يأصر صاحبه أن يحبسه من الحراك إنما جعل مثلا لثقل تكليفهم وصعوبته مثل اشتراط قتل النفس في صحة توبتهم وكذا الاغلال مثل لما كانت في شرائعهم من الأشياء الشاقة كجزم الحكم بالقصاص عمدا كان القتل أو خطأ وقطع الأعضاء الخاطئة أو قرض موضع النجاسة ونحو ذلك مما كانت في الشرائع السالفة فمن حيث أنها كانت واجبة على غيرنا ولم تجب علينا توسعة وتخفيفا شابهت الرخصة فسميت بها لكن لما كان السبب معدوما في حقنا والحكم غير مشروع أصلا لم تكن حقيقة بل مجازا فقوله لأن الأصل لم يبق مشروعا أصلا دليل على صحة تسميته رخصة وعلى كونه مجازا كاملا لا حقيقة أما الأول فلانه كان مشروعا فلم يبق وأما الثاني فلانه لم يبق مشروعا بالنسبة إلى أحد بخلاف النوع الاخير فان العزيمة فيها بقيت مشروعة في الجملة وبخلاف ما إذا حرم الصوم على المريض الذي يخاف التلف فانه صار غير مشروع في حقه لا غير (قوله فمن حيث أنه سقط كان مجازا) فان قلت ففي القسم الثاني أيضا سقط الحكم فينبغي أن يكون مجازا قلت لا تراخي بعذر فالموجب قائم والحكم متراخ وههنا الحكم ساقط بسقوط السبب الموجب محل الرخصة إلا أنه بقي مشروعا في الجملة بخلاف الفصل الثالث أي النوع الثالث من الأنواع الأربعة فان الحكم لم يبق مشروعا أصلا فكان كاملا في المجازية بعيدا عن الحقيقة (قوله كقول الراوي) نهى النبي ﷺ عن بيع ما ليس عند الإنسان ورخص في السلم فمن حيث أن العينية غير مشروعة في السلم حتى يفسد السلم في المعين كانت الرخصة مجازا ومن حيث أن العينية مشروعة في البيع في الجملة كان له شبه بحقيقة الرخصة (قوله فان الاصل في البيع ان يلاقي عينا) لتتحقق القدرة على التسليم ولأنه عليه السلام نهى عن بيع ما ليس عند الإنسان وعن بيع الكالئ بالكالئ. في هذا بيان لكون السلم حكما غير أصلي ليتحقق كونه رخصة وإنما لم يبق التعيين في السلم مشروعا لأنه إنما يكون للعجز عن التعيين والابتياع مساومة من غير وكس في الثمن (قوله وكذا أكل الميتة وشرب الخمر) حال الاضطرار فان المختار عند الجمهور أنه مباح والحرمة ساقطة إلا أنه حرام رخص فيه بمعنى ترك المؤاخذة ابقاء للمهجة كما في اجراء كلمة الكفر وأكل مال الغير على ما ذهب اليه البعض أما في أكل الميتة فلان النص المحرم لم يتناولها حال الاضطرار لكونها مستثناة فبقيت مباحة بحكم الاصل وبمثل قوله تعالى خلق لكم ما في الأرض جميعا بل عند القائلين بأن الاستثناء من الاثبات نفي يكون النص دالا على عدم حرمتها عند الاضطرار وذلك أن قوله تعالى الا ما اضطررتم استثناء وإخراج عن الحكم الذي هو الحرمة لأن المستثنى منه هو الضمير المستتر في حرم أي قد فصل لكم الأشياء التي حرم أكلها إلا ما اضطررتم إليه فانه لم يحرم ويحتمل أن يكون مفرغا على أن ما في ما اضطررتم مصدرية وضمير إليه عائد إلى ما حرم أي فصل لكم ما حرم عليكم في جميع الأحوال إلا في حال اضطراركم اليه ولا يجوز أن يكون المستثنى منه هو ما حرم ليكون الاستثناء إخراجا عن حكم التفصيل لا عن حكم التحريم لأن المقصود بيان الأحكام لا الأخبار عن عدم البيان لا يقال ينبغي أن يكون إجراء كلمة الكفر أيضا مباحا لقوله تعالى إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان لأنا نقول هو الاستثناء من إلزام الغضب لا من التحريم فغايته أن يفيد نفي الغضب على المكره لا عدم الحرمة فان قلت ذكر المغفرة في قوله تعالى فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه ان الله غفور رحيم مشعر بأن الحرمة باقية وأن المنفي هو الاثم والمؤاخذة قلت يجوز أن يكون ذكر المغفرة باعتبار ما يقع من تناول القدر الزائد على ما يحصل به ابقاء المهجة إذ يعتبر على المضطر رعاية قدر الاباحة وأما في شرب الخمر فلان حرمتها لصيانة العقل أي القوة المميزة بين الأشياء الحسنة والقبيحة ولا يبقى ذلك عند فوات النفس أي البنية الإنسانية لفوات القوى القائمة بها عند فواتها وانحلال تركيبها وإن كانت النفس الناطقة التي هي الروح باقية وذكر فخر الإسلام

لصيانة عقل ولا صيانة عند فوت النفس وكذا صلاة المسافر رخصة اسقاط لقوله عليه السلام أن هذه صدقة الحديث) روى عن عمر رضى الله تعالى عنه أنه قال أنقصر الصلاة ونحن آمنون فقال عليه السلام إن هذه صدقة تصدق الله تعالى بها عليكم فاقبلوا صدقته وإنما سأل عمر رضى الله تعالى عنه لان القصر متعلق بالخوف قال الله تعالى وإذا ضربتم فى الارض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة إن خفتم وهذه الآية دليل على أن التعليق بالشرط لا يدل على العدم عند عدم الشرط وكذا سؤال عمر دليل عليه أيضا لانه لو كان دالا على عدم الحكم لما سئل عمر رضى الله عنه ولكان عالما بهذا لأنه من أهل اللسان وأرباب الفصاحة والبيان (والتصدق بما لا يحتمل التمليك إسقاط لا يحتمل الرد وإن كان) أى التصدق (ممن لا يلزم طاعته كولى القصاص فههنا أولى) أى فى صورة يكون التصدق ممن يلزم طاعته وهو الله أولى أن يكون إسقاطا لا يحتمل الرد (ولان الخيار إنما يثبت للعبد إذا تضمن رفقا كما فى الكفارة) هذا دليل آخر على أن صلاة المسافر رخصة اسقاط وهو عطف على قوله لقوله عليه الصلاة والسلام (والرفق هنا متعين فى القصر فلا يثبت الخيار) فتكون الرخصة رخصة إسقاط (أما صوم المسافر وإفطاره فكل منهما يتضمن رفقا ومشقة فان الصوم على سبيل موافقة المسلمين أسهل وفى غير رمضان فلا أشق فالتخيير يفيد فان قيل اكمال الصلاة وإن كان أشق فثوابه أكمل فيفيد التخيير قلنا الثواب الذى يكون باداء الفرض مساو فيهما، وأما القسم الثانى من الحكم) وهو الحكم الذى يكون حكما بتعلق شىء بشىء آخر (فالشىء المتعلق إن كان داخلا فى الآخر فهو ركن والا فان كان

رحمه الله تعالى أن حرمة الميتة لصيانة النفس عن تغذى خبث الميتة لقوله تعالى ويحرم عليهم الخبائث فاذا خاف بالامتناع فوات النفس لم يستقم صيانة البعض بفوات الكل إذ فى فوات الكل فوات البعض وكأنه أراد بالنفس أولا البدن وثانيا المجموع المركب من البدن والروح وبفواتها مفارقة الروح وانحلال تركيب البدن (قوله روى عن عمر رضى الله تعالى عنه) الراوى هو على بن ربيعة الوالبى قال سألت عمر رضى الله تعالى عنه ما بالنا نقصر الصلاة ولا نخاف شيئا وقد قال الله تعالى إن خفتم فقال أشكل على ما أشكل عليك فسألت رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فقال إن هذه صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته فقوله هذه إشارة إلى الصلاة المقصورة أو إلى قصر الصلاة والتأنيث باعتبار كونه صدقة وقوله فاقبلوا معناه اعملوا بها واعتقدوها كما يقال فلان قبل الشرائع وذكر الامام الواحدى باسناده إلى يعلى بن أمية أنه قال قلت لعمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه فيم إقصار الناس الصلاة اليوم وإنما قال الله تعالى إن خفتم أن يفتنكم الذين كفروا وقد ذهب ذلك اليوم فقال عجبت مما عجبت منه فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فقال هذه صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته ثم أن سؤال عمر رضى الله تعالى عنه وتعجبه وإشكال الامر عليه مما يستدل به على أنه فهم من التعليق بالشرط انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط وأنه إنما سأل لكون العمل واقعا على خلاف ما فهمه وأجيب بان السؤال يجوز أن يكون بناء على اعتقاده استصحاب وجوب الاتمام لا على أنه مفهوم من التقييد بالشرط ولا يخفى أن سياق القصة مشعر بأنه كان مبنيا على مفهوم الشرط والمصنف رحمه الله تعالى لم يرض رأسا بر أس حتى جعل سؤال عمر رضى الله تعالى عنه دليلا على أن التعليق بالشرط لا يدل على عدم الحكم عند عدم الشرط إذ لو كان دالا عليه لفهمه ولم يسأله وهو ممنوع لجواز أن يكون السؤال بناء على وقوع العمل على خلاف ما فهمه كما يشعر به سياق القصة وكذا استدلاله بالآية أيضا ضعيف لما تقدم من أن القول بمفهوم الشرط إنما يكون إذا لم تظهر له فائدة أخرى مثل الخروج مخرج الغالب كما فى هذه الآية فان الغالب من أحوالهم فى ذلك الوقت كان الخوف وكذا قوله تعالى فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا فان الغالب أن الإنسان إنما يكاتب العبد إذا علم فيه خيرا وذهب فخر الإسلام رحمه الله تعالى إلى أن انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط لازم البتة وإن لم يكن مدلول اللفظ وإلا لكان التقييد بالشرط لغوا وأن فى آية الكتابة المعلق بالشرط هو استحباب الكتابة وهو منتف عند عدم الخير فى المكاتب وفى آية القصر المراد قصر الأحوال كالايجاز فى القراءة والتخفيف فى الركوع والسجود والاكتفاء بالايماء ولا يخفى ضعفه كيف والائمة كالمجمعين على أن الآية فى قصر اجزاء الصلاة (قوله والتصدق بما لا يحتمل التمليك إسقاط لا يحتمل الرد) احترز بقوله ما لا يحتمل التمليك عن التصدق بالعين المحتملة للتمليك وعن التصدق بالدين على من عليه الدين لان الدين يحتمل التمليك ممن عليه الدين (قوله ولان الخيار إنما يثبت للعبد إذا تضمن رفقا) لا يرد عليه تخيير العبد الماذون بين الجمعة والظهر لأن فى كل منهما رفقا من وجه أما فى الجمعة فباعتبار قصر الركعتين وأما فى الظهر فباعتبار عدم الخطبة والسعى ولا يرد تخيير من قال إن دخلت الدار فعلى صوم سنة فدخل فهو مخير بين صوم السنة وفاء بالنذر وبين صوم ثلاثة أيام كفارة لان الصومين مختلفان معنى لان صوم السنة قربة مقصودة خالية عن معنى الزجر والعقوبة وصوم الثلاثة كفارة متضمنة معنى العقوبة والزجر فيصح التخيير طلبا للارفق ولا يرد التخيير بين الركعتين والاربع قبل العصر وبعد العشاء لان الثنتين أخف عملا والاربع أكثر ثوابا بخلاف القصر والإتمام فانهما متساويان فى الثواب الحاصل باداء الفرض والقصر متعين للرفق

مؤثرا فيه على ماذكرنا في القياس فعلة والا فان كان موصلا إليه في الجملة فسبب والا فان توقف عليه وجوده فشرط والا فلا أقل من أن يدل على وجوده فعلامة * وأما الركن فما يقوم به الشيء وقدشنع بعض الناس على أصحابنا فيما قالوا الاقرار ركن زائد والتصديق ركن أصلي فانه ان كان) أي الاقرار (ركنا يلزم من انتفائه انتفاء المركب كما تنتفي العشرة بانتفاء الواحد فنقول الركن الزائد شيء اعتبره الشارع في وجود المركب لكن ان عدم بناء على ضرورة جعل الشارع عدمه عفوا واعتبر المركب موجودا حكما وقولهم للا كثر حكم الكل من هذا الباب وهذا نظير أعضاء الانسان فالرأس ركن ينتفي الانسان بانتفائه واليد ركن لاينتفي بانتفائه ولكن ينتقص * وأما العلة فاما علة اسما ومعنى وحكما أي يضاف الحكم اليها) هذا تفسير العلة اسما (وهي مؤثرة فيه) هذا تفسير العلة معنى (ولا يتراخى الحكم عنها) هذا تفسير العلة حكما (كالبيع المطلق للملك والنكاح للحل والقتل للقصاص .

فلا فائدة في التخيير وإنما قيد الثواب بما يكون باداء الفرض لجواز أن يكون الاتمام أكثر ثوابا باعتبار كثرة القراءة والاذكار كما اذا طول احدى الفجرين وأكثر فيها القراءة والاذكار وكلامنا انما هو في اداء الفرض (قوله على ماذكرنا في باب القياس) اشارة إلى أن المراد بتأثير الشيء ههنا هو اعتبار الشارع إياه بحسب نوعه أو جنسه القريب في الشيء الآخر لا ايجاد كما في العلل العقلية ثم لايخفى أن العمدة في مثل هذه التقسيمات هو الاستقراء والمذكور في بيان وجه الانحصار إنما هو بمجرد الضبط والا فالمنع وارد على قوله والا فلا أقل من أن يدل عليه لجواز التعلق بوجوه أخر مثل المانعية كتعلق النجاسة بصحة الصلاة ثم بعد مافسر ركن الشيء بما هو داخل فيه لامعنى لتفسيره بما يقوم به الشيء لأنه تفسير بالأخفى مع أنه يصدق على المحل الذي يقوم به الحال كالجوهر للعرض (قوله وقدشنع بعض الناس) وجه التشنيع بحسب الظاهر لأن قولنا ركن زائد بمنزلة قولنا ركن ليس بركن لأن معنى الركن مايدخل في الشيء ومعنى الزائد مالايدخل فيه بل يكون خارجا عنه ووجه التفصي انا لانعني بالزائد ما يكون خارجا عن الشيء بحيث لاينتفي الشيء بانتفائه بل نعني به مالا ينتفي بانتفائه حكم ذلك الشيء فمعنى الركن الزائد الجزء الذي إذا انتفى كان حكم المركب باقيا بحسب اعتبار الشارع وذلك أن الجزء اذا كان من الضعف بحيث لاينتفي حكم المركب بانتفائه كان شبيها بالأمر الخارج عن المركب فسمي زائدا بهذا الاعتبار وهذا قد يكون باعتبار الكيفية كالاقرار في الإيمان أو باعتبار الكمية كالأقل في المركب منه ومن الاكثر حيث يقال للاكثر حكم الكل وأما جعل الأعمال داخلة في الايمان كما نقل عن الشافعي رحمه الله تعالى فليس من هذا القبيل لأنه إنما يجعلها داخلة في الإيمان على وجه الكمال لا في حقيقة الايمان وأما عند المعتزلة فهي داخلة في حقيقته حتى أن الفاسق لا يكون مؤمنا فان قلت تمثيله في ذلك بالانسان وأعضائه ليس بسديد لأن المجموع المشخص الذي يكون اليد جزأ منه لاشك لأنه ينتفي بانتفاء اليد غايته أن ذلك الشخص لايموت ولا يسلب عنه إسم الانسانية وهو غير مضر اذ التحقيق أن شيأ من الأعضاء ليس بجزء من حقيقة الانسان قلت المقصود بالتمثيل أن الرأس مثلا جزء ينتفي بانتفائه حكم المركب من الحياة وتعلق الخطاب ونحو ذلك واليد ركن ليس كذلك لبقاء الحياة وما يتبعها عند فوات اليد مع أن حقيقة المركب المشخص تنتفي بانتفاء كل منهما وقد يقال في توجيه الركن الزائد أن بعض الشرائط والأمور الخارجية قد يكون له زيادة تعلق واعتبار في الشيء بحيث يصير بمنزلة جزء له فيسمى ركنا مجازا فالحاصل أن لفظ الزائد أو لفظ الركن مجاز والأول أوفق بكلام القوم (قوله وأما العلة) قد سبق أن العلة هي الخارج المؤثر إلا أن لفظ العلة لما كان يطلق على معان أخر بحسب الاشتراك أو المجاز على ما اختاره فخر الإسلام رحمه الله تعالى حاولوا في هذا المقام تقسيم ما يطلق عليه لفظ العلة إلى أقسامه كما تقسم العين إلى الجارية والباصرة وغيرهما أو الأسد إلى السبع والشجاع وحاصل الأمر انهم اعتبروا في حقيقة العلة ثلاثة أمور هي إضافة الحكم اليها وتأثيرها فيه وحصوله معها في الزمان وسموها باعتبار الأول العلة اسما وبالثاني العلة معنى وبالثالث العلة حكما ومعنى اضافة الحكم إلى العلة ما يفهم من قولنا قتله بالرمي وعتق بالشراء وهلك بالجرح وهو ظاهر وتفسير العلة اسما بما تكون موضوعة في الشرع لأجل الحكم ومشروعة له إنما يصح في العلل الشرعية لا في مثل الرمي والجرح وترك المصنف رحمه الله تعالى تقييد الاضافة بكونها بلا واسطة لأنه المفهوم من الاطلاق والاضافة بلا واسطة لاتنافي ثبوت الواسطة في الواقع فانه يقال هلك بالجرح وقتله بالرمي مع تحقق الوسائط فباعتبار حصول الأمور الثلاثة أعني العلية اسما ومعنى وحكما كلها أو بعضها تصير الاقسام سبعة لأنه إن اجتمع الكل فواحد وإلا فان اجتمع اثنان فثلاثة لأنهما أما الاسم والمعنى وأما الاسم والحكم وأما المعنى والحكم والا فثلاثة أيضا لأن الحاصل أما الاسم أو المعنى أو الحكم وبوجه آخر ان كانت العلة بحسب الأمور الثلاثة بسيطا فثلاثة وإلا فان تركب من اثنين فثلاثة أيضا وإن تركب من الثلاثة فواحد وقد أهمل فخر الاسلام رحمه الله تعالى التصريح

فعند ناهي مقارنة للمعلول كالعقلية وفرق بعض مشايخنا بينهما) أي بين الشرعية والعقلية فقالوا المعلول يقارن العلل العقلية ويتأخر عن الشرعية (وأما اسما فقط كالمعلق بالشرط على ما يأتي وأما اسما ومعنى كالبيع الموقوف والبيع بالخيار) فمن حيث أن الملك يضاف اليه علة اسما ومن حيث أنه مؤثر في الملك علة معنى لكن الملك يتراخى عنه فلا يكون علة حكما (على ما ذكرنا أن الخيار يدخل على الحكم فقط) في آخر فصل مفهوم المخالفة (ودلالة كونه علة لاسببا أن المانع إذا زال وجب الحكم به من حين الإيجاب وكالإجارة حتى صح تعجيل الأجرة) تفريع على قوله أنه علة معنى حتى لو لم يكن كذلك لما صح التعجيل كالتكفير قبل الحنث عندنا (وليست علة حكما

بالعلة معنى فقط وبالعلة حكما فقط وجعل الأقسام السبعة هي العلة اسما وحكما ومعنى والعلة اسما فقط والعلة اسما ومعنى فقط والعلة التي تشبه الأسباب والوصف الذي يشبه العلل والعلة معنى وحكما لا اسما والعلة اسما وحكما لا معنى ولما كانت العلة التي تشبه السبب داخلة في الأقسام الاخر لا مقابلة لها أسقطها المصنف رحمه الله تعالى عن درجة الاعتبار وأورد في الأقسام العلة حكما فقط ونبه في آخر كلامه على أن المراد بالوصف الذي يشبه العلل هو العلة معنى فقط لأنه جزء العلة لتحقق التأثير مع عدم اضافة الحكم اليه ولا ترتبه عليه وانما لم يتعرض فخر الاسلام ههنا للعلة حكما فقط لأنه ذكرها في باب تقسيم الشروط وهو الشرط الذي يشبه العلل (قوله فعند ناهي مقارنة) لا نزاع في تقدم العلة على المعلول بمعنى احتياجه اليها ويسمى التقدم بالعلية وبالذات ولا في مقارنة العلة التامة العقلية لمعلولها بالزمان كيلا يلزم التخلف وأما في العلل الشرعية فالجمهور على أنه تجب المقارنة بالزمان اذ لو جاز التخلف لما صح الاستدلال بثبوت العلة على ثبوت الحكم وحينئذ يبطل غرض الشارع من وضع العلل للأحكام وقد يتمسك في ذلك بأن الأصل اتفاق الشرع والعقل ولا يخفى ضعفه وفرق بعض المشايخ كأبي بكر محمد بن الفضل وغيره بين الشرعية والعقلية فجوز في الشرعية تأخر الحكم عنها وظاهر عبارة الإمامين أي أبي اليسر وفخر الاسلام رحمهما الله تعالى يدل على أنه يلزم عند القائلين بعدم المقارنة أن يعقب الحكم العلة ويتصل بها فقد ذكر أبو اليسر أنه قال بعض الفقهاء حكم العلة يثبت بعدها بلا فصل وذكر فخر الإسلام رحمه الله تعالى أن من مشايخنا من فرق وقال من صفة العلة تقدمها على الحكم والحكم يعقبها ولا يقارنها بخلاف الاستطاعة مع الفعل ووجه الفرق على ما نقل عن أبي اليسر أن العلة لا توجب الحكم إلا بعد وجودها فبالضرورة يكون ثبوت الحكم عقيبها فيلزم تقدم العلة بزمان واذا جاز بزمان جاز بزمانين بخلاف الإستطاعة فانها عرض لا تبقى زمانين فلو لم يكن الفعل معها لزم وجود المعلول بلا علة أو خلو العلة عن المعلول ولا يلزم ذلك في العلل الشرعية لأنها في نفسها بمنزلة الأعيان بدليل قبولها الفسخ بعد أزمنة متطاولة كفسخ البيع والإجارة مثلا والجواب أنه ان أراد بقوله العلة لا توجب الحكم الا بعد وجودها بعدية زمانية فهو ممنوع بل عين النزاع وان أراد بعدية ذاتية فهو لا يوجب تأخر المعلول عن العلة تأخرا زمانيا على ما هو المدعى ولو سلم فيجوز اشتراط الاتصال بحكم الشرع حتى لا يجوز التأخر بزمانين وان جاز بزمان ثم لو سلم صحة ما ذكره في مسئلة الاستطاعة فدليله منقوض بالعلل العقلية إذا كانت أعيانا لا اغراضا وأما بقاء العلل الشرعية حقيقة كالعقود مثلا فلا خفاء في بطلانه فانها كلمات لا يتصور حدوث حرف منها حال قيام حرف آخر والنسخ انما يرد على الحكم دون العقد ولو سلم فالحكم ببقائها ضروري ثبت دفعا للحاجة إلى الفسخ فلا يثبت في حق غير الفسخ (قوله كالمعلق بالشرط على ما يأتي) في أقسام الشرط من أن وقوع الطلاق قبل دخول الدار ثابت بالتطليق السابق ومضاف اليه فيكون علة له اسما لكنه ليس بمؤثر في وقوع الطلاق قبل دخول الدار بل الحكم متراخ عنه فلا يكون علة معنى وحكما (قوله على ما ذكرنا) في آخر فصل مفهوم المخالفة من أن القياس أن لا يجوز شرط الخيار لما فيه من تعليق التمليك بالخطر إلا أن الشارع جوزه للضرورة وهي تندفع بدخوله في الحكم دون السبب الذي هو أكثر خطرا فان قيل فيلزم القول بتخصيص العلة أي تأخر الحكم عنها لمانع قلنا الخلاف في تخصيص العلل انما هو في الأوصاف المؤثرة في الأحكام لا في العلل التي هي أحكام شرعية كالعقود والفسوخ وقد يجاب بان الخلاف انما هو في العلة الحقيقية أعني العلة اسما ومعنى وحكما وليس بمستقيم لأنه لا يتصور التراخي فيما هو علة حكما فكيف يقع فيه النزاع (قوله ودلالة كونه علة) لما كانت العلة اسما ومعنى يتراخى عنها حكمها كما في السبب احتيج إلى وجه التفرقة بينهما والدلالة على أن البيع الموقوف أو البيع بالخيار علة لاسبب وذلك أنه إذا زال المانع بأن يأذن المالك في بيع الفضولي وبمضي مدة الخيار أو يجيز من له الخيار في بيع الخيار يثبت الملك مستندا

لأن المنفعة معدومة) فيكون الحكم وهو ملك المنفعة متراخيا عن العقد فلا يكون علة حكما (لكنها) أي الاجارة (تشبه الأسباب لما فيها من الاضافة الى وقت مستقبل) كما إذا قال فى رجب آجرت الدار من غرة رمضان يثبت الحكم من غرة رمضان بخلاف البيع الموقوف فانه اذا زال المانع يثبت حكمه من وقت البيع حتى تكون الزوائد الحاصلة فى زمان التوقف للمشترى فهو علة غير مشابهة بالأسباب بخلاف الاجارة وانما تشبه الأسباب لأن السبب الحقيقى لا بد أن يتوسط بينه وبين الحكم العلة فالعلة التى يتراخى عنها الحكم لكن اذا ثبت لا يثبت من حين العلة تكون مشابهة للسبب لوقوع تخلل الزمان بينها وبين الحكم والتى اذا ثبت حكمها يثبت من أوله ولم يتخلل الزمان بينها وبين الحكم فلا تكون مشابهة للسبب (وكذا كل ايجاب مضاف نحو أنت طالق غدا) فانه علة اسما ومعنى لا حكما لكنه يشبه الأسباب (وكذا النصاب

الى وقت العقد أى يثبت الملك من حين الايجاب حتى يملك المشترى بزوائده المتصلة والمنفصلة (قوله لان المنفعة معدومة) فان قلت لم لا يجوز أن يكون علة حكما بالنسبة الى ملك الاجرة قلت من ضرورة عدم ملك المنفعة فى الحال عدم ملك بدلها وهو الاجرة لاستوائهما فى الثبوت كالثمن والمثمن (قوله لكنها أى الاجارة تشبه الاسباب) وهذا استدراك من كونها علة والمصنف رحمه الله تعالى بنى مشابهة العلة للسبب على أن يتخلل بين العلة والحكم زمان ولا يجعل ثبوت الحكم مستندا الى حين وجود العلة كما إذا قال فى رجب آجرتك الدار من غرة رمضان فانه لا يثبت الاجارة من حين التكلم بل فى غرة رمضان بخلاف البيع الموقوف فان الملك يثبت من حين الايجاب والقبول حتى يملك المشترى المبيع بزوائده فكأنه ليس هناك تخلل زمان وأما فخر الإسلام رحمه الله تعالى فقد بنى ذلك على أنه إذا وجد ركن العلة وتراخى عنه وصفة فيتراخى الحكم الى وجود الوصف فمن حيث وجود الاصل يكون الموجود علة يضاف إليها الحكم إذ الوصف تابع فلا ينعدم الاصل بعدمه ومن حيث أن ايجابه موقوف على الوصف المنتظر كان الاصل قبل الوصف طريقا للوصول الى الحكم ويتوقف الحكم على واسطة هى الوصف فيكون للعلة شبه بالاسباب بهذا الاعتبار لا يقال أن ماذكره فخر الإسلام رحمه الله تعالى فى الرمى من أن الحكم لما تراخى عنه أشبه الاسباب يدل على أن مبنى شبه الاسباب على تراخى الحكم لانا نقول لما ذكر فى جميع الامثلة السابقة أن الحكم لما تراخى إلى وصف كذا وكذا كانت علة تشبه الاسباب اختصر الكلام ههنا ومراده بأن حكم الرمى لما تراخى الى الوسائط المفضية الى الهلاك من المضى فى الهواء والوصول الى المجروح والنفوذ فيه وغير ذلك كان الرمى علة تشبه الاسباب فصار الحاصل ان ما يفضى الى الحكم ان لم يكن بينهما واسطة فهو علة محضة والا فان كانت الواسطة علة حقيقية مستقلة فهو سبب محض وإلا فهو علة تشبه الاسباب وذلك بأن تكون الواسطة أمرا مستقلا غير علة حقيقية أو يكون علة حقيقية غير مستقلة بل حاصلة بالاول كالمعنى فى الهواء الحاصل بالرمى ثم ظاهر كلام المصنف رحمه الله تعالى يدل على أن كون الاجارة متضمنة لإضافة الحكم إلى المستقبل إنما يكون إذا صرح بذلك كما إذا قال فى رجب آجرتك الدار من غرة رمضان وأن الحكم فى مثل هذه الصورة يثبت من غرة رمضان حتى لو قال آجرتك الدار من هذه الساعة يثبت الحكم فى الحال ولم يكن فيه إضافة إلى المستقبل ويلزم أن لا يشبه الاسباب والذى ذهب اليه المحققون هو ان فى الاجارة معنى الاضافة إلى وقت وجود المنفعة سواء صرح بذلك أو لا وتحقيقه ان الاجارة وإن صحت فى الحال باقامة العين مقام المنفعة إلا أنها فى حق ملك المنفعة مضافة إلى زمان وجود المنفعة كأنها تنعقد حين وجود المنفعة ليقترن الانعقاد بالاستيفاء وهذا معنى قولهم الإجارة عقود متفرقة يتجدد انعقادها بحسب ما يحدث من المنفعة (قوله وكذا كل إيجاب) أى كل ايجاب يصرح فيه بالاضافة الى المستقبل مثل أنت طالق غدا فانه علة إسما ومعنى لاضافة الحكم اليه وتأثيره فيه لا حكما لتراخى الحكم عنه الى الغد فيشبه الاسباب لان الاضافة التقديرية كما فى الاجارة توجب شبه السببية فالاضافة الحقيقية أولى فلهذا يقتصر وقوع الطلاق على مجىء الغد من غير استناد الى زمان الايجاب (قوله وكذا النصاب) أى النصاب علة لوجوب الزكاة اسما ومعنى لتحقق الاضافة والتأثير لا حكما لعدم المقارنة فان الحكم يتراخى إلى وجود النماء الذى أقيم حولان الحول مقامه مثل اقامة السفر مقام المشقة لقوله عليه الصلاة والسلام لا زكاة فى مال حتى يحول عليه الحول ثم النصاب علة تشبه الاسباب لأنها ليست مما يقارنها الحكم من غير تراخ حتى تكون علة شبيهة بالاسباب وهذا معنى قوله ولو لم يكن أى الحكم متراخيا اليه اى الى وجود النماء كان النصاب علة من غير مشابهة بالاسباب وليس أيضا سببا حقيقيا لان ذلك موقوف على أن يكون النماء علة حقيقية مستقلة وليس كذلك ضرورة ان المؤثر هو المال النامى لا مجرد وصف النماء فانه قائم بالمال لا استقلال له أصلا وهذا معنى قوله ولو كان متراخيا إلى ما هو علة حقيقية لكان سببا حقيقيا وليس

حتى يوجب صحة الأداء فيتبين بعد الحول أنه كان زكاة) لأنه فى أول الحول علة اسما الإضافة اليه ومعنى لكونه مؤثرا

لأن الغنى يوجب مواساة الفقراء وليس علة حكما لتراخى الحكم عنه لكنه مشابه بالأسباب لأن الحكم متراخ إلى وجود النماء ولو لم يكن متراخيا اليه وكان النصاب علة من غير مشابهة بالأسباب ولو كان متراخيا الى ماهو علة حقيقية لكان النصاب سببا حقيقيا لكن النماء ليس بعلة حقيقة لأن النماء لا يستقل بنفسه بل هو وصف قائم بالمال فلا يصح أن يكون النماء تمام المؤثر بل تمام المؤثر المال النامى ولو كان متراخيا إلى شىء يجب حصوله بالنصاب لكان النصاب علة العلة والنماء لا يجب حصوله بالمال لكن النماء وصف قائم بالمال له شبه العلية لترتب الحكم عليه ولو كان النماء سببا مستقلا بنفسه وهو علة حقيقة لكان النصاب سببا حقيقيا فاذا كان للنماء شبه العلية كان للنصاب شبه السببية (وكذا مرض الموت والجرح فانه يتراخى حكمه إلى السراية وكذا الرمى والتزكية عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى حتى إذا رجع) أى المزكى (ضمن وكذا كل ماهو علة العلة كشراء القريب) فان كل ذلك علة اسما ومعنى لا حكما لكنه يشبه الأسباب وعلة العلة إنما تشبه السبب من حيث أنه يتخلل بينها وبين الحكم واسطة واعلم أن الامام فخر الاسلام رحمه الله تعالى أورد للعلة اسما ومعنى لا حكما عدة أمثلة منها البيع الموقوف والبيع بالخيار فهما علتان اسما ومعنى لا حكما وهما

والتاثير

أيضا علة العلة بمنزلة شراء القريب لأنه إنما يكون كذلك لو كان النماء حاصلا بنفس النصاب وليس كذلك لأن النماء الحقيقي هو الدر والنسل والثمن فى الاسامة وزيادة المال فى التجارة والحكمى هو حولان الحول ولا يخفى أن ذلك لا يحصل بنفس النصاب بل بسوم السائمة وعمل التجار وتغير الأسعار ونحو ذلك وهو معنى قوله ولو كان متراخيا إلى شىء يجب حصوله بالنصاب لكان النصاب علة العلة فثبت أن النماء الذى يتراخى اليه الحكم ليس بعلة مستقلة ولا بعلة حاصلة بالنصاب لكنه شبيه بالعلة من جهة ترتب الحكم عليه بمعنى أن النماء الذى هو بالحقيقة فضل على الغنى هو يوجب مواساة الفقير بمنزلة أصل الغنى إلا أنه لما كان وصفا قائما بالمال تابعا له لم يجعل جزء علة بل جعل شبيه علة ترجيحا للأصل على الوصف حتى جاز تعجيل الزكاة قبل الحول إذا تقرر هذا فنقول لو فرضنا أن للنماء حقيقة العلة المستقلة لكان للنصاب حقيقة السببية كما إذا دل رجل رجلا على مال الغير فسرقه فان الدلالة سبب حقيقى لا يشبه العلة أصلا فاذا كان للنماء شبه العلية كان للنصاب شبه السببية لأن توسط حقيقة العلة المستقلة يوجب حقيقة السببية فتوسط شبه العلة يوجب شبه السببية وهذا معنى قوله ولو كان النماء شيأ مستقلا إلخ وإنما قال شيأ مستقلا أى غير حاصل بالنصاب لأنه بمجرد كونه علة حقيقية لا يلزم كون النصاب سببا حقيقيا كما فى علة العلة فان حقيقة العلية فى الملك لا توجب كون الشراء سببا حقيقيا وبهذا تبين ان ماسبق من أن الحكم لو كان متراخيا إلى ماهو علة حقيقية لكان النصاب سببا حقيقيا إنما يصح اذا أريد بالعلة حقيقة ما تكون مستقلة بنفسها وبهذا يندفع ما قيل أنه لما انتفى عن النماء حقيقة العلية انتفى عن النصاب كونه علة العلة كما انتفى عنه كونه سببا حقيقيا فلا حاجة الى نفيه بقوله ولو كان متراخيا إلى شىء يجب حصوله بالمال إلخ وههنا بحث وهو أن كون النصاب علة العلة لا ينافى مشابهته بالأسباب بل يوجبها على ما سيجىء فلا معنى لنفى ذلك والإحتراز عنه بالشرطية الثانية أعنى قوله ولو كان متراخيا إلى شىء يجب حصوله بالنصاب لكان النصاب علة العلة والنماء لا يجب حصوله بالمال لا يقال انما نفى ذلك لأنه على تقدير كونه علة العلة لم يكن مما يتراخى عنه الحكم حتى يكون علة اسما ومعنى لا حكما على ماهو المقصود لانا نقول ليس من ضرورة علة العلة عدم التراخى لجواز أن يكون فى الوسائط امتداد كما فى الرمى والهلاك وعبارة فخر الإسلام رحمه الله تعالى فى هذا المقام أنه لما تراخى حكم النصاب أشبه الأسباب ألا يرى أنه إنما تراخى إلى ماليس بحادث به والى ماهو شبيه بالعلل وهذا بيان لشبه السببية فى النصاب بوجهين أحدهما تراخى الحكم عنه إلى ماليس حاصلا به وهذا يوجب تأكد الانفصال بينه وبين الحكم وتحقق الشبه بالسبب وثانيهما أن للنماء شبه العلية فيوجب فى النصاب شبه السببية على مامر وغير المصنف رحمه الله تعالى هذا الكلام إلى ماترى ظنا منه أن التراخى إلى ماليس بحادث به لا يوجب شبه الأسباب كالبيع بالخيار والبيع الموقوف وجوابه ان المراد أن التراخى إلى وصف لا يحدث به وفى البيع التراخى إنما هو إلى مجرد زوال المانع لا إلى الوصف فان قلت قول المصنف رحمه الله تعالى فى الشرطية الثانية والثالثة لكن النماء ليس بعلة حقيقية والنماء لا يجب حصوله بالمال نفى للملزوم وهو لا يوجب نفى اللازم لجواز كونه أعم قلت بين الطرفين فى الشرطيتين تلازم تساو على ما لا يخفى فنفى كل منهما يوجب نفى الآخر (**قوله** حتى يوجب صحة الأداء) يعنى لكون النصاب هو العلة من غير أن يكون للنماء دخل فى العلية صح الاداء قبل تمام الحول ولكونه علة شبيهة بالاسباب لم يتبين كون المؤدى زكاة إلا بعد تمام الحول لعدم وصف العلة فى الحال فاذا تم الحول والنصاب كامل فقد صار المؤدى زكاة لإسناد الوصف إلى أول الحول وهذا ما يقال ان الاداء بعد الاصل قبل تمام الوصف يقع موقوفا وبعد تمام الوصف يستند الوجوب إلى ماقبل الاداء (**قوله** وكذا مرض الموت) يعنى أن الامور المذكورة علة اسما ومعنى لوجود الإضافة

لايشابهان الاسباب ومنها الاجارة وكل ايجاب مضاف والنصاب ومرض الموت والجرح وقد صرح في هذه الأمور انها علة اسما ومعنى لاحكما لكنها تشبه الأسباب ومنها علة العلة كشراء القريب فان الشراء علة الملك والملك علة العتق وقد صرح فيها أنها علة تشبه الاسباب لكن لم يصرح انها علة اسما ومعنى لاحكما والظاهر أن شراء القريب ليس علة اسما ومعنى لاحكما لأن الحكم غير متراخ عنه وإنما يشابه الأسباب لتوسط العلة وهو الملك وقد جعل الامام فخر الاسلام رحمه الله تعالى العلة المشابهة بالسبب قسما آخر لكني لم أجعل كذلك لأنها لاتخرج من الاقسام السبعة التي تنحصر العلة فيها وذلك لأنه إن لم توجد الإضافة ولا التأثير ولا الترتيب لا توجد العلة أصلا وإن وجد أحدها منفردا يحصل ثلاثة أقسام وإن وجد الاجتماع بين اثنين منها فثلاثة أقسام أخر وإن وجد الاجتماع بين الثلاثة فقسم آخر فحمل سبعة وقد علم من الأمثلة المذكورة أن العلة اسما ومعنى لاحكما قد توجد مع مشابهتها السبب كالإجارة ونحوها وقد توجد بدونها كالبيع الموقوف وقد توجد مشابهة السبب بدونها أي بدون العلة اسما ومعنى لا حكما كشراء القريب علة اسما ومعنى القريب المحرم وأظن أن شراء القريب يكون حكما لكنه يشابه السبب (وأما ماله شبه العلية كجزء العلة فيثبت به ما يثبت بالشبهة كربا النسيئة يثبت بأحد الوصفين) وهو اما القدر أو الجنس (واما معنى وحكما كالجزء الأخير من العلة كالقرابة والملك للعتق فاذا تأخر الملك يثبت الحكم به) أي العتق بالملك فانه الجزء الأخير للعلة فيثبت الحكم به (حتى تصبح

والتأثير لاحكما لتحقق التراخي فرض الموت علة للحجر عن التبرع بما يتعلق به حق الورثة من الهبة والصدقة والمحاباة ونحو ذلك ويتراخى الحكم إلى وصف اتصاله بالموت والجرح علة للهلاك ويتراخى الحكم إلى وصف السراية والرمي علة للموت ويتراخى إلى نفوذ السهم في المرمى وتزكية شهود الزنا علة للحكم بالرجم لكن بتوسط شهادة الشهود عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى حتى إذا رجع المزكون وقالوا تعمدنا الكذب ضمنوا الدية خلافا لهما ولما كانت هذه الأمثلة من قبيل علة العلة على ما لا يخفى عمم الحكم فقال وكذا كل ماهو علة العلة كشراء القريب فانه علة الملك وهو للعتق فالعلة في جميع ذلك تشبه الأسباب من جهة تراخي الحكم ومن جهة تخلل الواسطة التي ليست بعلة مستقلة بل حاصلة بالأول سوى شراء القريب فانه لايتحقق فيه التراخي فشبهه بالاسباب من جهة تخلل الواسطة لاغير فلهذا لم يصرح فخر الاسلام رحمه الله تعالى فيه بانه علة اسما ومعنى لاحكما كما صرح بذلك في غيره وذهب المصنف رحمه الله تعالى إلى أن الظاهر أنه ليس من هذا القبيل بل من قبيل العلة اسما ومعنى وحكما لوجود الاضافة والتأثير والترتب ولم يجزم بذلك لعدم تصريح السلف به فعلى هذا يكون بين العلة اسما ومعنى لاحكما وبين العلة التي تشبه الأسباب عموم من وجه لصدقهما معا في الأمثلة السابقة وصدق الأول فقط في البيع الموقوف وصدق الثاني فقط في مثل شراء القريب (قوله وأما ماله شبهة العلية) بكسر الهمزة لكونه عطفا على قوله واما اسما ومعنى وهذا هو العلة معنى لوجود التأثير لجزء العلة لا اسما لعدم الاضافة اليه ولاحكما لعدم الترتيب عليه إذ المراد هو الجزء الغير الاخير أو أحد الجزأين الغير المرتبين كالقدر والجنس وهو عند الإمام السرخسي رحمه الله تعالى سبب محض لأن احد الجزأين طريق يفضي إلى المقصود ولا تأثير له مالم ينضم اليه الجزء الآخر وذهب فخر الاسلام رحمه الله تعالى إلى أنه وصف له شبهة العلية لأنه مؤثر والسبب المحض غير مؤثر وهذا يخالف ما تقرر عندهم من أنه لا تأثير لأجزاء العلة في أجزاء المعلول وإنما المؤثر هو تمام العلة في تمام المعلول فعلى ما ذكرهنا لما كان علة الربا هي القدر مع الجنس كان لكل من القدر والجنس شبه العلية فيثبت به ربا النسيئة لأنه يورث شبهة الفضل لما في النقد من المزية فلا يجوز أن يسلم حنطة في شعير وهذا بخلاف ربا الفضل فانه أقوى الحرمتين فلا يثبت بشبهة العلة بل يتوقف ثبوته على حقيقة العلة أعني القدر والجنس كيف والنص قائم وهو قوله عليه الصلاة والسلام إذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم يدا بيد (قوله وأما معنى وحكما) يعني إذا كانت العلة ذات وصفين مؤثرين مترتبين في الوجود فالمتأخر وجودا علة معنى وحكما لوجود التأثير والاتصال لا اسما لعدم الاضافة اليه بدون واسطة بل إنما يضاف إلى المجموع وذلك كالقرابة ثم الملك فان لكل منهما نوع تأثير في العتق لأن لكل منهما أثرا في ايجاب الصلات ولهذا يجب صلة القرابات ونفقة العبيد إلا أن للاخير ترجيحا بوجود الحكم عنده فيجعل وصفا له شبهة العلية في كون الملك علة معنى وحكما ويصير الأول بمنزلة العدم في حق ثبوت الحكم فيجعل وصفا له شبهة العلية وفي كون الملك علة معنى وحكما لا اسما نظر لأن اضافة الحكم إلى الملك وثبوته به أمر ظاهر شائع في عبارة القوم ولفظ المصنف رحمه الله تعالى صريح فيه فكيف لايكون علة اسما وذهب المحققون إلى أن الجزء الأول يصير بمنزلة العدم في حق ثبوت الحكم ويصير الحكم مضافا إلى الجزء الأخير كالمن الأخير في اثقال السفينة والقدح الأخير في السكر وذكر في التقويم أن الأول إنما يصير موجبا بالاخير ثم الحكم يجب بالكل فيصير الجزء الأخير كعلة العلة فيكون له حكم العلة وأنت خبير بأن علة العلة يكون علة اسما لامحالة وقد يجاب بانه يجب فيما هو علة اسما أن يكون موضوعا للحكم على ما صرح به الامام

نية الكفارة عند الشراء) فان نية الكفارة تعتبر عند الإعتاق فتعتبر النية عند الشراء (ويضمن إذا كان شريكا عندهما) أى عند أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ولا يضمن عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى والخلاف فيما إذا اشترياه معا أما إذا اشترى

الأجنبى نصفه ثم القريب يضمن بالاتفاق والفرق لأبى حنيفة رحمه الله تعالى ان فى الأول رضى الأجنبى بفساد نصيبه حيث اشترك مع القريب ولا يعتبر جهله وفى الثانى لم يرض (وان تأخر القرابة يثبت بها) أى يثبت العتق بالقرابة حتى يضمن مدعى القرابة ولو كانت القرابة معلومة لم يضمن (كما اذا ورثا عبدا ثم ادعى أحدهما انه قريبه بخلاف الشهادة) أى اذا شهد واحد ثم واحد لا يضاف الحكم الى الشهادة الأخيرة بل إلى المجموع فأيهما رجع يضمن النصف (فان الحكم يثبت بالمجموع لأنها إنما تعمل بالقضاء وهو يقع بهما واما اسما وحكما لا معنى وهى اما باقامة السبب الداعى مقام المدعو اليه كالسفر والمرض) فانهما أقيما مقام المشقة (والنوم) أقيم مقام استرخاء المفاصل (والمس والنكاح مقام الوطء) أى المس والنكاح يقومان مقام الوطء فى ثبوت النسب وحرمة المصاهرة أما فى الثلاثة الأول فلم يذكر فى المتن المدعو إليه للظهور (أو باقامة الدليل مقام المدلول كالخبر عن المحبة أقيم مقامها فى قوله ان أحببتنى فأنت كذا والطهر مقام الحاجة فى إباحة الطلاق واستحداث الملك مقام الشغل فى الاستبراء والداعى الى ذلك) أى السبب المقتضى لإقامة الداعى مقام المدعو اليه والدليل مقام المدلول أحد الأمور الثلاثة المذكورة فى المتن (أما دفع الضرورة كما فى ان أحببتنى وكما فى الاستبراء وأما الاحتياط

السرخسى رحمه الله تعالى وغيره والملك لم يوضع فى الشرع للعتق وإنما الموضوع له ملك القرابة وشراء القريب (قوله حتى تصح نية الكفارة عند الشراء) فان قلت الجزء الأخير هو الملك دون الشراء فكيف يصح هذا التفريع قلت علة الشراء علة للملك وعلة العلة بمنزلة العلة والحكم غير متراخ ههنا فالنية عند الشراء نية عند إيجاد العلة التامة للاعتاق إذ لا إضافة إلى القرابة التى هى الجزء الأول (قوله ويضمن) أى لو اشترى رجلان قريبا محرما لاحدهما فان اشترى الأجنبى شقصا ثم القريب بعده ضمن القريب نصيب الأجنبى بالاتفاق موسرا كان القريب أو معسرا لأنه أفسد على الأجنبى نصيبه بما هو علة وهو الشراء وان اشترياه معا فعند أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى أيضا يضمن لما مر سواء علم الأجنبى أو لم يعلم وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا يضمن لأن الأجنبى رضى بفساد نصيبه حيث جعل القريب شريكا له فى الشراء سواء علم القرابة أو لم يعلم إذ لا عبرة بالجهل لأنه تقصير منه بخلاف ما إذا اشترى الأجنبى نصيبه أولا فانه لا رضى منه بالفساد فان قيل لا نسلم وجود الرضا فى صورة الجهل بالقرابة كيف وهو لا يتصور إلا مع العلم بها أجيب بأن الرضا أمر باطن فأدير الحكم مع السبب الظاهر الذى هو الاشتراك ومباشرة الشراء وأيضا لما لم يعتبر جهله وجعل فى حكم العدم صار كأن العلم حاصل وفى قوله ولا يعتبر جهله إشارة إلى هذا (قوله حتى يضمن مدعى القرابة) يعنى إذا اشترى اثنان عبدا مجهول النسب ثم ادعى أحدهما أنه ابنه غرم لشريكه قيمة نصيبه لأن الجزء الأخير من العلة أعنى القرابة قد حصل بصنعه فيكون هو العلة ولو كانت القرابة معلومة قبل الشراء لم يضمن مدعى القرابة لأنها لم تحصل بصنعه وقد رضى الأجنبى بفساد نصيبه فقوله لم يضمن قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ويخص بصورة الشراء معا حتى لو اشترى الأجنبى أولا ضمن القريب حصته لعدم الرضا وأما اذا ورثا عبدا مجهول النسب فادعى أحدهما أنه قريبه يضمن المدعى لأن القرابة بصنعه فلو كانت القرابة معلومة لم يضمن بالاتفاق لأن الملك بالارث ليس من صنعه (قوله أو باقامة الدليل) السبب الداعى هو الذى يفضى إلى الشىء فى الوجود فلا بد من أن يتقدمه والدليل هو الذى يحصل من العلم به العلم بذلك الشىء فربما يكون متأخرا فى الوجود كالاخبار عن المحبة ويقتصر على المجلس لأن تعليق الطلاق بما لا يطلع عليه الا باخبارها بمنزلة تخييرها وهو مقتصر على المجلس (قوله والطهر مقام الحاجة) يعنى أن الطلاق أمر محظور لما فيه من قطع النكاح المسنون الا أنه شرع ضرورة أنه قد يحتاج اليه عند العجز عن اقامة حقوق النكاح والحاجة أمر باطن لا يوقف عليه فأقيم دليلها وهو زمان تتجدد فيه الرغبة أعنى الطهر الخالى عن الجماع مقام الحاجة تيسيرا وقد يقال ان دليل الحاجة هو الإقدام على الطلاق فى الطهر لا الطهر نفسه (قوله واستحداث الملك) يعنى ان المؤثر فى وجوب الاستبراء وهو الاحتراز عن الوطء ودواعيه فى الأمة عند حدوث الملك فيها إلى انقضاء حيضة أو ما يقوم مقامها هو كون الرحم مشغولا بماء الغير احترازا عن خلط الماء بالماء وسقى الماء زرع الغير الا أنه أمر خفى فأقيم دليله وهو استحداث ملك الواطىء بملك اليمين مقامه فان الاستحداث يدل على ملك من استحدث منه وتلقى من جهته وملكه يمكنه من الوطء المؤدى إلى الشغل فالاستحداث يدل بهذه الواسطة على الشغل الذى هو علة الاستبراء وذهب بعضهم إلى أنه من إقامة السبب إذ الشغل إنما هو بالوطء والملك ممكن منه مؤد إليه وداع وفيه نظر لأن الشغل إنما هو بوطء البائع والملك ممكن من وطء المشترى

كما فى تحريم الدواعى فى المحرمات والعبادات وأما دفع الحرج كالسفر والطهر والتقاء الختانين) والفرق بين دفع الحرج ودفع الضرورة أن فى دفع الضرورة لا يمكن الوقوف على ذلك الشيء كالمحبة فان وقوف الغير عليها محال فالضرورة داعية إلى إقامة الخبر عن المحبة مقام المحبة أما المشقة فى السفر والانزال فى التقاء الختانين فان الوقوف عليهما ممكن لكن فى إضافة الحكم اليهما حرج لخفائهما (وبالتقسيم العقلى بقى قسمان علة معنى فقط وعلة حكما فقط ولما جعلوا الجزء الأخير من العلة علة معنى وحكما لا اسما يكون الجزء الأول علة معنى لا اسما ولا حكما) فالقسم الذى ذكرناه وهو ماله شبهة العلية كجزء العلة يكون هذا القسم

بعينه (والعلة اسما وحكما ان كانت مركبة فالجزء الأخير علة حكما فقط) كالداعى مثلا وان كان مركبا من جزأين فالجزء الأخير علة حكما لا اسما ومعنى وأيضا لما أرادوا بالعلة حكما ما يقارنه الحكم فالشرط كدخول الدار مثلا علة حكما (وأما السبب فاعلم أنه لا بد أن يتوسط بينه وبين الحكم علة فان كانت مضافة اليه) أى إن كانت العلة مضافة إلى السبب كوطء الدابة شيئا فانه علة لهلاكه وهذه العلة مضافة إلى سوقها وهو السبب (فالسبب فى معنى العلة فيضاف الحكم اليه فتجب الدية بسوق الدابة وقودها وبالشهادة بالقصاص إذا رجع لا القصاص عندنا) أى لا يجب القصاص عندنا على الشاهد إذا شهد أن زيدا قتل عمرا فاقتص ثم رجع الشاهد (لأنه جزاء المباشرة وشهادته إنما صارت قتلا بحكم القاضى واختيار الولى وان لم تكن مضافة اليه) أى العلة مضافة إلى السبب (نحو أن تكون) أى العلة (فعلا اختياريا فسبب حقيقى) لا يضاف الحكم اليه

المشترى والاظهر ما فى التقويم أن علة الاستبراء صيانة الماء عن الاختلاط بماء قد وجد واستحداث ملك الواطىء بملك اليمين سبب مؤد اليه فان هذا الاستحداث يصح من غير استبراء يلزم من البائع ومن غير ظهور براءة رحمها عن مائه فلو أبحنا الوطء للثانى بنفس الملك لادى إلى الخلط فكان الاطلاق بنفس الملك سببا مؤديا اليه فظهر أنه دليل باعتبار سبب ولهذا سماه الامام السرخسى رحمه الله تعالى السبب الظاهر والدليل على العلة (قوله كما فى تحريم الدواعى) أى دواعى الجماع من المس والتقبيل والنظر بشهوة حيث أقيمت مقام الزنا فى الحرمة على الاطلاق إذا كانت مع الأجنبية وأقيمت مقام الوطء فى الحرمة حالتى الاعتكاف والاحرام إذا كانت مع الزوجة أو الأمة (قوله ولما جعلوا الجزء الأخير) يعنى أن القوم وان لم يصرحوا بالعلة معنى فقط والعلة حكما فقط إلا أن التقسيم العقلى يقتضيهما والأحكام تدل على ثبوتهما أما الأول فلان الجزء الأول من العلة لا يضاف الحكم اليه ولا يترتب عليه مع تأثيره فيه فى الجملة فيكون علة معنى لوجود التأثير لا اسما ولا حكما لعدم الاضافة والمقارنة فاله شبهة العلية وهو الجزء الغير الأخير من العلة يكون هذا القسم بعينه وأما الثانى فلانه لا معنى للعلة حكما فقط إلا ما يتوقف الحكم عليه ويتصل به من غير اضافة ولا تأثير فالجزء الأخير من السبب الداعى إلى الحكم إذا كان بحيث يتصل به الحكم يكون علة حكما لوجود المقارنة لا اسما لعدم الاضافة اليه ولا معنى لعدم التأثير إذ لا تأثير للسبب الداعى فكيف لجزئه وكذا الشرط الذى علق عليه الحكم كدخول الدار فيما إذا قال ان دخلت الدار فانت طالق يتصل به الحكم من غير اضافة ولا تأثير فيكون علة حكما فقط (قوله وأما السبب) هو لغة ما يتصل به إلى الشيء واصطلاحا ما يكون طريقا إلى الحكم من غير تأثير وقد جرت العادة بان يذكر فى هذا المقام أقسام ما يطلق عليه اسم السبب حقيقة أو مجازا ويعتبر تعدد الأقسام اختلاف الجهات والاعتبارات وان اتحدت الأقسام بحسب الذوات ولذا ذهب فخر الاسلام رحمه الله تعالى إلى أن أقسام السبب أربعة سبب محض كدلالة السارق وسبب فى معنى العلة كسوق الدابة لما يتلف بها وسبب مجازى كاليمين وسبب له شبهة العلة كالطلاق المعلق بالشرط ولما رأى المصنف رحمه الله أن الرابع هو بعينه السبب المجازى كما اعترف به فخر الاسلام رحمه الله تعالى وان عد المجازى من الأقسام ليس بمستحسن قسم السبب إلى ما فيه معنى العلة وإلى ما ليس كذلك ويسمى الثانى سببا حقيقيا ثم قال ومن السبب ما هو سبب مجازى أى مما يطلق عليه اسم السبب ولم يتعرض للسبب الذى فيه شبهة العلل (قوله فاعلم أنه) اعتراض بين أما وجوابه وتمهيد لتقسيم السبب إلى ما يضاف اليه العلة وإلى ما لا يضاف يعنى أن السبب مفض إلى الحكم وطريق اليه لا مؤثر فيه فلا بد للحكم من علة مؤثرة فيه موضوعة له فالسبب إما أن يضاف اليه العلة أو لا فالأول السبب الذى فى معنى العلة كسوق الدابة فانه لم يوضع للتلف ولم يؤثر فيه وإنما هو طريق للوصول اليه والعلة هو وطء الدابة بقوائمها ذلك الشخص وهو مضاف إلى السوق وحادث به فيكون له حكم العلة فيما يرجع إلى بدل المحل لا فيما يرجع إلى جزاء المباشرة فيجب على السائق الدية لا الحرمان عن الميراث ولا

(فلا يضمن ولا يشترك فى الغنيمة الدال على مال السرقة وعلى حصن فى دار الحرب) أى لا يضمن الدال على مال يسرقه السارق ولا يشترك فى الغنيمة الدال على حصن فى دار الحرب لأنه توسط بين السبب والحكم علة هى فعل فاعل مختار وهو السارق فى فصل السرقة والغازى فى الدلالة على الحصن فتقطع هذه العلة نسبة الحكم إلى السبب (ولا أجنبى) أى ولا يضمن قيمة الولد أجنبى (قال لآخر تزوج هذه المرأة فانها حرة ففعل واستولدها فاذا هى أمة لا يضمن قيمة الولد)

(بخلاف ماإذازوجها الوكيل أو الولى على هذا الشرط ولا يلزم أن المودع أو المحرم إذا دلا على الوديعة والصيد يضمنان مع انهما سببان لأن المودع إنما يضمن بترك الحفظ الذى التزم والمحرم بازالة الامن إذا تقررت بافضائها إلى القتل) أى إذا تقررت إزالة الامن وإنما قال هذا لأنه لما قال أن المحرم انما يضمن بازالة الأمن ورد عليه أنه ينبغى أن يضمن بمجرد الدلالة لأنه حصل ازالة الأمن بمجرد الدلالة فقال إنما يضمن بازالة الأمن إذا تقررت بكونها مفضية إلى القتل اذقبل الافضاء لم يصر سببا للهلاك فلا يضمن ثم أقام الدليل على أن إزالة الأمن سبب للضمان بقوله (فان الصيد محفوظ بالبعد عن الناس بخلاف مال المسلم) أى إذا دل رجل سارقا على مال مسلم لا يضمن فان كونه محفوظاً ليس لأجل البعد عن أيدى الناس فدلالته لا تكون ازالة الأمن (وصيد الحرم) أى إذا دل عليه غير المحرم فانه لا يضمن لأن كونه محفوظا ليس للبعد عن الناس بل لكونه فى الحرم (ومن دفع إلى صبى سكينا ليمسكه للدافع فوجأ به نفسه لا يضمن) لأنه تخلل بين السبب وهو دفع السكين إلى الصبى وبين الحكم فعل فاعل مختار وهو قصد الصبى قتل نفسه (وان سقط عن يده فجرحه ضمن) لانه لم يتخلل هناك فعل فاعل مختار فيضاف الحكم إلى السبب وهو الدفع (ومنه) أى من السبب (ماهو سبب مجازا كالتطليق والاعتاق والنذر المعلقة) فالمعلقة صفة للتطليق والاعتاق والنذر نحو ان دخلت الدار فأنت طالق وان دخلت فعبده حر وان دخلت فلله على كذا (للجزاء) متعلق بقوله ماهو سبب فالجزاء وقوع الطلاق والعتق ولزوم المنذور (لانها ربما لا توصل إليه لان الشرط معدوم على خطر الوجود) أى لان هذه الأمور المعلقة ربما لا توصل إلى الجزاء وهذا دليل على كونها سببا مجازا (وكاليمين بالله للكفارة) أى سبب للكفارة مجازا (لانها) أى اليمين (للبر فلا توصل إلى الكفارة) إذ الكفارة تجب عند الحنث فلا يكون اليمين موصلة إلى الكفارة فلا تكون سببا لها حقيقة بل مجازاً (ثم إذا وجد الشرط) أى فى صورة تعليق الطلاق والعتاق والنذر بالشرط (يصير الايجاب السابق علة حقيقة بخلاف اليمين للكفارة فان الحنث علتها وعند الشافعى رحمه الله تعالى هى أسباب فى معنى العلل حتى أبطل التعليق بالملك) أى ان قال لاجنبية إن نكحتك فأنت طالق أو لعبد ان ملكتك فأنت حر يكون باطلا لعدم الملك عند وجود العلة (وجوز التكفير بالمال قبل الحنث) لجواز التعجيل قبل وجود الشرط اذا وجد السبب كالزكاة قبل الحول اذا وجد السبب وهو النصاب

قبل

الكفارة ولا القصاص وكالشهادة بوجوب القصاص فانها لم توضع له ولم تؤثر فيه وإنما هى طريق اليه والعلة ما توسط من فعل الفاعل المختار الذى هو المباشرة للقتل الا أنه سبب فى معنى العلة لأن مباشرة القاتل مضافة إلى الشهادة حادثة بها من جهة أنه ليس للولى استيفاء القصاص قبل الشهادة فيصلح لايجاب ضمان المحل دون جزاء المباشرة فيجب على الشاهد اذا رجع الدية لا القصاص لأنه جزاء المباشرة ولا مباشرة من الشاهد لأن شهادته إنما صارت قتلا أى مؤدية بواسطة قضاء القاضى واختيار الولى القصاص على العفو وعند الشافعى رحمه الله تعالى يجب على الشهود القصاص إذا قالوا عند الرجوع تعمدنا الكذب وعلم من حالهم انه لا يخفى عليهم انه يقتل بشهادتهم لأنه جعل السبب القوى المؤكد بالقصد الكامل بمنزلة المباشرة فى ايجاب القصاص تحقيقاً للزجر وجوابه أن مبنى القصاص على المماثلة ولا مماثلة بين المباشرة والسبب وان قوى وتأكد والثانى السبب الحقيقى بأن يتوسط بينه وبين الحكم علة هى فعل اختيارى غير مضاف إلى السبب كفعل السارق بين الدلالة على المال وبين سرقته ولا يكفى فى ذلك مجرد كون العلة فعلا اختياريا كما فى مسئلة الشهادة بالقصاص وقوله فى بعض نسخ الشرح فالسبب سبب حقيقى لم يقع موقعه على مالا يخفى (قوله بخلاف ما إذا زوجها) يعنى لو زوج المرأة وكيلها أو وليها على شرط أنها حرة فاذا هى امة يضمن الوكيل أو الولى للمتزوج قيمة الولد لأن التزويج موضوع للاستيلاد وطلب النسل فيكون المزوج صاحب العلة وأيضا الاستيلاد مبنى على التزويج المشروط بالحرية وصفا لازما له فيصير وصف الحرية بمنزلة العلة كالتزويج فيكون الشارط صاحب علة (قوله ازالة الأمن سبب للضمان) أى ازالة المحرم الامن الملتزم بعقد الاحرام إذا تقررت حال كونه محرما علة للضمان وموجبة فلو لم يكن الدال محرما حين قتل المدلول الصيد لم يجب الضمان وحقيقة الدلالة الأعلام أى أحداث العلم فى الغير فيجب أن لا يكون المدلول عالما بمكان الصيد وان لا يكذب الدال فى ذلك (قوله وصيد الحرم) أى بخلاف صيد الحرم إذا دل عليه غير المحرم رجلا فقتله فان الدال لا يضمن لأن دلالته سبب محض لأن كون صيد الحرم محفوظا ليس بالبعد عن الناس حتى تكون الدلالة عليه ازالة للامن وموجبة للضمان بل هو محفوظ بكونه صيد الحرم الذى جعله الله تعالى آمنا ليبقى مدة بقاء الدنيا فتعرض الصيد فيه بمنزلة اتلاف الأموال المملوكة والموقوفة ولهذا يكون ضمانه ضمان المحل حتى لا يتعدد بتعدد الجانى بخلاف الضمان الواجب بالاحرام فلو دل المحرم على صيد الحرم كان الضمان بالجناية على الاحرام لا بازالة الأمن فان قلت السعاية إلى السلطان الظالم سبب محض وقد وجب الضمان على الساعى قلت مسئلة اجتهادية أفتوا فيها بغير القياس استحسانا لغلبة السعادة (قوله فوجأ به) هو من الوجء وهو الضرب باليد أو السكين (قوله كالتطليق) أى كالصيغ الدالة على تعليق الطلاق أو العتاق أو النذر شىء فانها

(ثم عندنا لهذا المجاز شبهة الحقيقة) هذا الكلام متصل بقوله ومنه ماهو سبب مجازا (وهذا يتبين في أن التنجيز هل يبطل التعليق أم لافعند زفر رحمه الله تعالى لا لأنه لما لم يكن الملك والحل عندوجود الشرط قطعي الوجود ليصح التعليق شرطنا وجودهما في الحال ليترجح جانب الوجود عندوجود الشرط فكما لا يبطله زوال الملك لا يبطله زوال الحل) صورة المسئلة إذا قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق ثم قال لها أنت طالق ثلاثا فعندنا يبطل التعليق حتى إذا تزوجها بعد التحليل ثم دخلت الدار لا يقع الطلاق وعند زفر رحمه الله تعالى لا يبطل التعليق فيقع الطلاق هو يقول شرط صحة التعليق وجود الملك عند وجود الشرط لا عند وجود التعليق لأن زمان وجود الشرط هو زمان وقوع الطلاق ووقوع الطلاق يفتقر الى الملك وأما التعليق فلا افتقار له إلى الملك حال التعليق فاذا علق بالملك نحو إن تزوجتك فانت طالق فالملك قطعي الوجود عند وجود الشرط فيصح التعليق وان علق بغير الملك نحو ان دخلت الدار فانت طالق فشرط صحة التعليق وجود الملك عند وجود الشرط وغير ذلك معلوم فيستدل بالملك حال التعلق على الملك حال وجود الشرط بالاستصحاب فاذا وجد الملك حال التعلق صح التعليق ثم لا يبطله زوال الملك فكما لا يبطله زوال الملك لا يبطله زوال الحل أيضا والمراد بزوال الحل وقوع الطلاق الثالث في قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره (قلنا اليمين شرعت للبر فلابد من أن يكون البر مضمونا بالجزاء فيكون للجزاء شبهة الثبوت في الحال فلابد من الحل) فانه اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق فالغرض أن لا تدخل الدار لأنها ان دخلت يترتب عليه هذا الأمر المخوف أي الجزاء فيكون الجزاء وهو وقوع الطلاق مانعا من تفويت البر كالضمان يكون من الغصب فالمراد بكون البر مضمونا (هذا فيبطله زوال الحل لا زوال الملك) أي يبطل التعليق زوال الحل وهو أن يقع الثلاث لا زوال الملك وهو أن يقع مادون الثلاث لأنه يمكن له الرجوع اليها فالحاصل أن قوله إن دخلت الدار فانت طالق يتوقف صحة هذا التعليل على وجود النكاح فيكون مقتصرا على الطلقات التي يملكها بهذا النكاح أما الطلقات التي يملكها بالنكاح بعد الثلاث فالمرأة أجنبية عن الزوج في تلك الطلقات (فاما التعلق بالتزوج فان البر فيه مضمون بوجود الملك عند وجود الشرط) فان الشرط فيه بمعنى العلة وليس للجزاء شبهة الثبوت قبلها (فلا حاجة الى إثبات تلك الشبهة ليكون البر مضمونا) المراد بتلك الشبهة ماذكرنا من شبهة الحقيقة ليكون للجزاء شبهة الثبوت في الحال ليكون البر مضمونا

قبل وقوع المعلق عليه أسباب مجازية لما يترتب عليها من الجزاء وهو وقوع الطلاق أو العتاق أو لزوم المنذور به لافضائها اليه في الجملة لا أسباب حقيقية إذ ربما لا نفضي اليه بأن لا يقع المعلق عليه فقوله للجزاء حال من التطليق وما عطف عليه أي كالتطليق ونحوه حال كونها أسبابا للجزاء ولو كان متعلقا بقوله ماهو سبب على مازعم المصنف رحمه الله تعالى لكان المعنى ومنه ماهو سبب مجازا للجزاء كالطلاق المعلق ونحوه واليمين للكفارة وفساده واضح ثم تسمية هذه الصيغ سببا مجازيا انما هي قبل وقوع المعلق عليه كدخول الدار مثلا وأما بعده فتصير تلك الإيقاعات عللا حقيقية لتأثيرها في وقوع الأجزية مع الإضافة اليها والإتصال بها بمنزلة البيع الملك وذلك أن الشرط كان مانعا للعلة عن الانعقاد فاذا زال المانع انعقدت علة حقيقية بمنزلة الإيقاعات المنجزة وهذا بخلاف ما إذا قال والله لا أدخل هذه الدار فدخلها فان علة الكفارة لا تصير هي اليمين لأنها موضوعة للبر والبر لا يفضي إلى الكفارة وانما يفضي اليها الحنث الذي هو ضده والبر مانع عنه فكيف يصلح علة لثبوته وانما علة الكفارة هي الحنث لأنه المؤثر فيها وقد سبق ذلك في بحث الشرط فان قلت قد اعتبر في حقيقة السبب الإفضاء وعدم التأثير فكما أن هذا القسم جعل مجازا لعدم الإفضاء ينبغي أن يجعل السبب الذي فيه معنى العلة أيضا مجازا لوجود التأثير قلت نعم إلا أن عدم التأثير لما كان قيدا عدميا وكان حقيقة السبب في اللغة مايكون طريقا إلى الشيء وموصلا اليه خصوا هذا القسم الذي ينتفي فيه الإيصال والإفضاء باسم المجاز ونبهوا على مجازية ما فيه معنى العلة بان سموا السبب الذي ليس فيه معنى العلة سببا حقيقيا وأيضا هذا القسم مجاز بالنظر إلى الوضع اللغوي أيضا لخصوه باسم المجاز والعلاقة أنه يؤول إلى السببية بأن يصير طريقا للوصول إلى الحكم عند وقوع المعلق عليه وفيه نظر لأنه في المآل لا يصير سببا حقيقيا بل علة على ماسبق اللهم إلا أن يراد السبب بحسب اللغة والأولى أن يقال العلاقة هي مشابهة السبب من جهة أن له نوع إفضاء إلى الحكم في الجملة ولو بعد حين (قوله ثم عندنا لهذا المجاز) أي للمعلق بالشرط الذي سميناه سببا مجازا يشبه الحقيقة أي جهة كونه علة حقيقية من حيث الحكم وعند زفر رحمه الله تعالى هو مجاز محض وهذا الخلاف يظهر في مسئلة إبطال تنجيز الطلاق تعليقه وقد ذكر في الكتاب استدلال زفر رحمه الله تعالى على عدم الإبطال أولا ودليلهم على الإبطال ثانيا وجوابهم عن استدلال زفر ثالثا أما وجه استدلاله فهو أن المعتبر وجود الملك حال وجود الشرط لأن التعليق لا يفتقر الى الملك حالة التعليق بدليل صحة التعليق بالتزوج مثل إن نكحتك فانت طالق بل انما يفتقر اليه حال وجود الشرط ليظهر فائدة اليمين اذ المقصود من اليمين تأكيد البر بايجاب الجزاء في مقابلته فلا بد من أن يكون الجزاء غالب الوجود أو متحققه عند فوات البر ليحمله خوف نزوله على

المحافظة على البر وذلك بقيام الملك حال وجود الشرط فان علقه بالملك كما فى ان تزوجتك فانت طالق كان الملك متحقق الوجود عند فوات البر فتظهر فائدة اليمين تحقيقا وان علقه بغيره كدخول الدار مثلا فوجود الملك وعدمه عند وقوع الشرط وفوات البر غير معلوم التحقق فاشترط الملك حال التعليق ليترجح جانب وجود الملك عند وجود الشرط بحكم الاستصحاب وهو أن الأصل فى الثابت بقاؤه فيظهر فائدة اليمين بحسب غالب الوجود فيصح التعليق وينعقد الكلام يمينا وبعد ما صح التعليق بناء على نصب دليل وجود الملك عند وقوع الشرط فزوال الملك بأن يطلقها مادون الثلاث لا يبطل التعليق بناء على احتمال حدوثه عند وجود الشرط اتفاقا فكذا لا يبطله زوال الحل بان يطلقها الثلاث بناء على هذا الاحتمال أيضا والحاصل أنه لا يشترط فى ابتداء التعليق بقاء الحل كما إذا قال للمطلقة الثلاث ان تزوجتك فانت طالق حتى لو تزوجها بعد الزوج الثانى يقع الطلاق فلان لا يشترط ذلك فى بقاء التعليق أولى لأن البقاء أسهل من الابتداء وأما دليلهم على أن التنجيز يبطل التعليق فتقريره أن اليمين سواء كانت بالله أو بغيره إنما شرعت للبر أى تحقيق المحلوف عليه من الفعل أو الترك وتقوية جانبه على جانب نقيضه فلا بد من أن يكون اليمين بغير الله مضمونا بالجزاء أى بلزوم المحلوف به من الطلاق أو العتاق أو نحوه كما أن اليمين بالله يصير مضمونا بالكفارة تحقيقا لما هو المقصود باليمين من الحمل أو المنع وإذا كان البر مضمونا بالجزاء كان للجزاء شبهة الثبوت فى الحال أى قبل فوات البر إذ للضمان شبهة الثبوت قبل فوات المضمون كما فى المغصوب فانه مضمون بالقيمة بعد الفوات فيكون للغصب شبهة إيجاب القيمة قبل الفوات حتى يصح الابراء عن القيمة والدين والعين والكفالة حال قيام العين المغصوبة فى يد الغاصب مع أنه لا تصح هذه الأحكام قبل الغصب ولأن البر فى التعليق إنما وجب لخوف لزوم الجزاء والواجب لغيره يكون ثابتا من وجه دون وجه فيكون له عرضية الفوات فى حق نفسه والجزاء حكم يلزم عند فوات البر فيلزم عند عرضية الفوات للبر عرضية الوجود للجزاء يلزم عرضية الوجود لسببه ليكون المسبب ثابتا على قدر السبب وهذا معنى شبهة الثبوت فى الحال وكما لا بد لحقيقة الشيء من المحل كذلك لا بد منه لشبهته ولهذا لا تثبت شبهة النكاح فى غير النساء وذلك لأن معنى الشبهة قيام الدليل مع تخلف المدلول لمانع ويمتنع ذلك فى غير المحل فيبطل التعليق زوال الحل بان يطلقها ثلاثا لفوات محل الجزاء كما يبطله بطلان محل الشرط بان يجعل الدار بستانا ولا يبطله زوال الملك بان يطلقها مادون الثلاث لقيام المحل من وجه بامكان الرجوع اليها فان قلت فليعتبر امكان الرجوع فيما إذا فات المحل قلت لما فات ما لا بد منه تحقق البطلان والملك لم يقم دليل على أنه لا بد منه فى الابتداء ليتحقق بفواته البطلان وانما لا يكون منه بد عند وقوع الشرط وقد أمكن عوده حينئذ فلا جهة للبطلان وفى الطريقة البرغرية انما لم يشترط بقاء الملك لبقاء التعليق كما شرط المحل لأن محلية الطلاق تثبت بمحلية النكاح وهى تفتقر إلى بقاء المحل لا إلى بقاء الملك فحاصل هذا الطريق هو ان المحلية شرط لليمين انعقادا وبقاء فتبطل بفواتها بالتطليقات الثلاث وأما ما ذكره المصنف رحمه الله تعالى من أن طلقات هذا الملك متعين للجزاء فتبطل اليمين بفواتها فانما هو حاصل طريق آخر للأصحاب فى هذه المسئلة وهو أن هذه اليمين انما تصح باعتبار الملك القائم وليس فيه إلا ثلاث تطليقات فاذا استوفاها كلها بطل الجزاء فيبطل اليمين كما إذا فات الشرط بان جعل الدار بستانا أو حماما إذ اليمين لا تنعقد الا بالشرط والجزاء بل افتقارها إلى الجزاء أكثر لأنها به تعرف كيمين الطلاق ويمين العتاق ونوقض هذا الطريق بما إذا علق الثلاث بالشرط ثم طلقها ثنتين ثم عادت اليه بعد زوج آخر ووقع الشرط فانه يقع الثلاث عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى فلو تعين طلقات هذا الملك لم يقع الا واحدة فانها الباقية فقط ولذا صرح الإمام السرخسى وفخر الإسلام رحمه الله تعالى بأن بطلان التعليق بانعدام المحل لا بان المعلق بالشرط تطليقات ذلك العقد وأما الجواب عن استدلال زفر رحمه الله فهو أنه

لما اشترط فى التعليق بغير الملك شبهة الحقيقة فى السبب ليلزم منه شبهة الثبوت للجزاء فى الحال فيلزم اشتراط المحل فى الحال ليكون دليلا على ثبوته عند وجود الشرط بحكم الاستصحاب فيتحقق كون البر مضمونا بالجزاء ولا حاجة إلى ذلك فى التعليق بالتزوج لأن وجود الملك عند وجود الشرط متحقق ضرورة ان الشرط انما هو عين تحقق الملك فيكون البر مضمونا بالجزاء من غير حاجة إلى اثبات الشبهة ولا يخفى أن هذا الجواب مستغن عما ذكره المصنف رحمه الله تعالى من أن الشرط فيه أى فى هذا التعليق بمعنى لعلة وليس للجزاء شبهة الثبوت قبلها أى قبل العلة وانما هو جواب آخر تقريره ان الشرط ههنا أعنى فى صورة التعليق بالتزوج بمعنى العلة لأن ملك الطلاق انما يستفاد بالنكاح وليس للجزاء شبهة الثبوت قبل العلة لأنه يمتنع ثبوت حقيقة الشيء قبل علته كالطلاق قبل النكاح فكذا شبهته اعتبارا للشبهة بالحقيقة ولأن شبهة الشيء لا تثبت حيث لا تثبت حقيقته كشبهة النكاح فى غير النساء وانما يبطل الطلقات الثلاث تعليق الظهار لأن محل حكم الظهار هو الرجل لأن عمله هو المنع عن الوطء وذلك فى الرجل وهو قائم لم يتجدد ولأن عمله ليس ابطال حل المحلية حتى ينعدم بانعدام المحل بل فى منع الزوج عن الوطء الحلال إلى وقت التكفير والمنع ثابت بعد التطليقات الثلاث فيثبت الظهار الا أن ابتداء الظهار لا يتصور فى غير الملك لأن معناه تشبيه المحللة بالمحرمة (قوله واعلم ان لكل من الأحكام) قد جرت عادة القوم بأن يوردوا فى آخر مباحث أقسام النظم بالبيان أسباب الشرائع أى الأحكام المشروعة على وجه الاجمال والمصنف رحمه الله تعالى لما ضبط ما تفرق من المباحث المتعلقة بالعلة والسبب والشرط ونحو ذلك أورد هذا البحث بعد ذكر السبب وصدره بكلمة اعلم تنبيها على أنه باب جليل القدر فى فن الأصول يجب ضبطه وعلمه لا كما يزعم بعضهم من أنه لا عبرة بالأسباب أصلا والأحكام انما تثبت بإيجاب الله تعالى صريحا أو دلالة بنصب الأدلة والعلم لنا انما حصل من الادلة وذلك للقطع بانها مضافة إلى إيجاب الله تعالى لأنه شارع الشرائع اجماعا فلو أضيفت إلى أسباب أخر لزم توارد العلل المستقلة على معلول واحد وأيضا لو كانت المذكورات عللا وأسبابا لما انفكت الأحكام عنها ولم تتوقف على إيجاب الله تعالى وأنكر بعضهم ذلك فى العبادات خاصة إذ المقصود فيها الفعل فقط ووجوبه بالخطاب اجماعا بخلاف المعاملات والعقوبات فانها تترتب على افعال العباد فيجوز ان يضاف وجوب أداء الاموال وتسليم النفس للعقوبات إلى الأسباب ونفس الوجوب إلى الخطاب والجواب أنه لا كلام فى أن شارع الشرائع هو الله تعالى وحده وأنه المنفرد بإيجاب الأحكام الا انا نضيف ذلك إلى ماهو سبب فى الظاهر بجعل الله تعالى الأحكام مترتبة عليها تيسيرا وتسهيلا على العباد ليتوصلوا بذلك إلى معرفة الأحكام بمعرفة الاسباب الظاهرة على انها امارات وعلامات لا مؤثرات وبعض ذلك قد ثبت بالنص والاجماع كالبيع للملك والقتل للقصاص والزنا للحد إلى غير ذلك وإلى ماذكرنا أشار بقوله سببا ظاهرا يترتب عليه الحكم على مامر فى فصل الامر (قوله فسبب وجوب الإيمان بالله تعالى) أى التصديق والاقرار بوجوده ووحدانيته وسائر صفاته على ماورد به النقل وشهد به العقل هو حدوث العالم أى كون جميع ماسوى الله تعالى من الجواهر والاعراض مسبوقا بالعدم وانما سمى عالما لأنه علم على وجود الصانع به يعلم ذلك ولا خفاء فى ان وجوب الإيمان بإيجاب الله تعالى الا أنه نسب إلى سبب ظاهر تيسيرا على العباد وقطعا لحجج المعاندين والزاما لهم لئلا يكون لهم تشبث بعدم ظهور السبب ومعنى سببية حدوث العالم أنه سبب لوجوب الإيمان بالله تعالى الذى هو فعل العبد لا لوجود الصانع أو وحدانيته أو غير ذلك مما هو أزلى وذلك ان الحادث يدل على أنه له محدثا صانعا قديما غنيا عما سواه واجبا لذاته قطعا للتسلسل ثم وجوب الوجود ينبىء عن جميع الكمالات وينفى جميع النقصانات لا يقال لو كان السبب هو الحدوث الزمانى على ما فسرتم لما كان القائلون بقدم العالم بالزمان وحدوثه بالذات بمعنى المسبوقية بالغير والاحتياج إليه قائلين

(واعلم ان لكل من الأحكام سببا ظاهرا يترتب الحكم عليه على مامر فى فصل الأمر فسبب وجوب الإيمان بالله تعالى حدوث العالم ولما كان هذا السبب فى الآفاق والأنفس موجودا دائما يصح إيمان الصبي وان لم يخاطب به

والصلاة الوقت على مامر وللزكاة ملك المال) اعلم أنه ورد على سببية النصاب للزكاة اشكال وهو ان تكرر الوجوب بتكرر وصف يدل على سببية ذلك الوصف وهنا الوجوب يتكرر بالحول فيجب أن يكون الحول سببا لا النصاب فلدفع هذا الاشكال قال (إلا أن الغنى لا يكمل إلا بمال نام والنماء بالزمان فاقيم الحول مقام النماء فيتجدد المال تقديرا بتجدد الحول فيتكرر الوجوب بتكرر المال تقديرا وللصوم أيام شهر رمضان كل يوم لصومه ولصدقة الفطر رأس يمونه ويلي عليه وانما الفطر شرط لقوله عليه الصلاة والسلام أدوا عمن تمونون وعن اما لانتزاع الحكم عن السبب أولان يجب عليه فيؤدى عنه كما فى العاقلة والثانى باطل لعدم الوجوب على العبد والصبي والفقير والكافر فيثبت الاول وأيضا يتضاعف الواجب بتضاعف الرأس والإضافة إلى الفطر تعارضها الإضافة إلى الرأس وهى تحتمل الاستعارة أيضا

بوجوب الإيمان بالله تعالى لانا نقول من جملة الايمان بالله الإيمان بأنه صانع العالم بارادته واختياره وأثر المختار لا يكون إلا حادثا وهم ينفون ذلك ولو سلم فليس المراد أن السبب بالنظر إلى كل واحد هو حدوث العالم فقط بل مراتب الناس فى ذلك متفاوتة على ما يشير اليه قوله تعالى سنريهم آياتنا فى الآفاق وفى أنفسهم الآية إلا أن الاستدلال بالآفاق والانفس هو أشد المراتب وضوحا وأكثرها وقوعا وأثبتها دواما إذ كل أحد يشاهد نفسه والسموات والأرضين فكان ملازما لكل أحد من أهل الإيمان فلذا صح ايمان الصبي المميز لتحقق سببه وهو الآفاق والانفس ووجود ركنه وهو التصديق والإقرار الصادر عن النظر والتأمل إذا الكلام فى الصبي العاقل وهو أهل لذلك بدليل أن الإيمان قد يتحقق فى حقه تبعا للأبوين فلو امتنع صحته لم يكن إلا بحجج شرعية وذلك فى الإيمان محال لأنه لا يحتمل عدم المشروعية أصلا نعم هو غير مخاطب بايمان لعدم التكليف المعتبر فى الخطاب فسقط عنه الأداء الذى يحتمل السقوط فى بعض الأحوال كما إذا أراد الكافر أن يؤمن فاكره على السكوت عن كلمة الإسلام قال أبو اليسر وجوب الأداء مبنى على العقل الكامل عند بعضهم وعلى الخطاب عند عامة المشايخ فالصبي إذا بلغ فى شاهق الجبل ولم تبلغه الدعوة فمات ولم يسلم كان معذورا عند عامة المشايخ إذ وجوب الأداء بالخطاب ولم يبلغه وعند الآخرين لا يكون معذورا لأن وجوب الأداء انما يشترط فيه الخطاب اذا كان فى حكم يحتمل النسخ والرفع والايمان ليس كذلك بل انما يبتنى صحة الأداء على كونه مشروعا فى حق المؤدى كما فى جمعة المسافر (قوله وللصلاة) أى سبب الوجوب للصلاة هو الوقت على مامر تحقيق ذلك فى الفصل المعقود لبيان أن المأمور به نوعان مطلق ومؤقت (قوله وللزكاة) أى سبب الوجوب للزكاة ملك المال الذى هو نصاب وجوب الزكاة فى ذلك المال لإضافتها إليه مثل قوله عليه الصلاة والسلام هاتوا ربع عشر أموالكم ولتضاعف الوجوب بتضاعف النصاب فى وقت واحد واعتبر الغنى لأنه لا صدقة الا عن ظهر غنى وأحوال الناس فى الغنى مختلفة فقدره الشارع بالنصاب إلا أن تكامل الغنى يكون بالنماء ليصرف إلى الحاجة المتجددة فيبقى أصل المال فيحصل الغنى ويتيسر الأداء فصار النماء شرطا لوجوب الأداء تحقيقا للغنى واليسر إلا أن النماء أمر باطن فاقيم مقامه السبب المؤدى إليه وهو الحول المستجمع للفصول الأربعة التى لها تأثير فى النماء بالدر والنسل وبزيادة القيمة بتفاوت الرغبات فى كل فصل إلى ما يناسبه فصار الحول شرطا وتجدده تجدد النماء وتجدد النماء تجدد للمال الذى هو السبب لأن السبب هو المال بوصف النماء والمال بهذا النماء غيره بذلك (٧) النماء فيكون تكرر الوجوب بتكرر الحول وتكرر الحكم بتكرر السبب لا بتكرر الشرط (قوله وللصوم) اتفق المتأخرون على أن سبب وجوب صوم رمضان هو الشهر لأنه يضاف اليه ويتكرر بتكرره الا أن الإمام السرخسى رحمه الله تعالى ذهب إلى أن السبب هو مطلق شهود الشهر أعنى الأيام بلياليها لأن الشهر اسم للمجموع وسببيته باعتبار إظهار شرف الوقت وذلك فى الأيام والليالى جميعا ولهذا لزم القضاء على من كان أفاق الليل ثم جن وأفاق بعد مضى الشهر ولهذا صح نية الأداء بعد تحقق جزء من الليل ولم يصح قبله وليس من حكم السبب جواز الأداء فيه بل فى وقت الواجب ووقت الصوم هو النهار لا غير وذهب الأكثرون وهو المختار عند المصنف رحمه الله تعالى إلى أن كل يوم سبب لصومه بمعنى أن الجزء الأول الذى لا يتجزى من اليوم سبب لصوم ذلك اليوم لأن صوم كل يوم عبادة على حدة مختص بشرائط وجوده منفرد بالانتقاض بطريان نواقضه فيتعلق بسبب على حدة وأما جواز النية بالليل ووجوب القضاء على من أفاق فى بعض الشهر فقد مر بيانه فى باب الأمر (قوله وعن اما لانتزاع الحكم) يعنى أن كلمة عن تدل على انتزاع الشىء عن الشىء وانفصاله عنه لأنها للبعد والمجاوزة فاذا وقعت صلة للأداء فهى بحكم الاستقراء اما أن تكون لانتزاع الحكم عن السبب كما يقال أدى الزكاة عن ماله والخراج عن أرضه أو تكون للدلالة على أن ما وجب على

محل قد أداه عنه غيره كأنه نائب عنه كما يقال أدى العاقلة الدية عن القاتل وحمل الحديث عن المعنى الثاني باطل لأنه يقتضى الوجوب على العبد والكافر والفقير الذين يكونون فى مؤنة المكلف ضرورة دخولهم فيمن تمونون وهذا باطل لأن العبد لا يملك شيئا فلا يكلف بوجوب مالى والكافر ليس من أهل القربة والفقير ممن يجب له فلا يجب عليه ويصرف اليه فلا يصرف عنه إذ لا خراج على الخراب وذكر فى الاسرار ما يصلح جوابا عن هذا وهو أن العبد من حيث أنه انسان مخاطب وهذه صدقة فالظاهر أنها عليه كالنفقة والمولى ينوب عنه ولكن فى الحقيقة لا وجوب عليه لأنه التحق بالبهيمة فيما ملك عليه فعلى أصل الخلقة الوجوب على العبد وعلى اعتبار عارض المملوكية الوجوب على المولى فوقعت كلمة عن اشارة إلى المعنى الاصلى وهكذا نقول فى الصبى وأما الكافر فخارج عقلا لانه ليس من أهل القربة (قوله بخلاف تضاعف الوجوب) فانه أمر حقى لا يحتمل الاستعارة التى هى من أوصاف اللفظ كذا قيل وليس بسديد لان مراد السائل بالاستعارة أنه كما جاز الاضافة إلى غير السبب مجازا فليجز تضاعف الوجوب بتضاعف غير السبب بناء على أنه يشبه السبب فى احتياج الحكم اليه فالجواب أن الاضافة إلى غير السبب وارد فى الشرع كحجة الاسلام وصلاة المسافر وتضاعف الوجوب بتضاعف غير السبب ليس بوارد الا أن يجعل تضاعفا للسبب كالحول على مامر وأما تكرر الواجب بتكرر الوقت فتكرر بتكرر السبب أيضا لان السبب هو الراس بصفة المؤنة والمؤنة يتكرر وجوبها بتكرر الحاجة والشرع جعل مثل يوم الفطر وقت الحاجة فتجدده متجدد للحاجة (قوله فهذا الدليل أقوى) اشارة إلى دفع ما يتوهم من أن الترجيح بكثرة الأدلة وهو أن دليل سببية الفطر هو الاضافة فقط ودليل سببية الرأس هو الاضافة وغيرها فصرح بانه ترجيح بالقوة (قوله وأيضا وصف المؤنة يرجح سببية الرأس) لان تعليق الحكم بوصف المؤنة فى قوله عليه السلام أدوا عمن تمونون يشعر بان هذه الصدقة تجب وجوب المؤن والأصل فى وجوب المؤن رأس يلى عليه كما فى العبيد والبهائم ففيه تنبيه أيضا على اعتبار المؤنة والولاية (قوله وللحج) أى سبب الوجوب للحج هو البيت بدليل الاضافة لا الوقت أو الاستطاعة إذ لا اضافة اليه ولا يتكرر بتكرره مع صحة الاداء بدون الاستطاعة كما فى الفقير بل الوقت شرط لجواز الاداء والاستطاعة لوجوبه إذ لا جواز بدون الوقت ولا وجوب بدون استطاعة (قوله وللعشر) يعنى أن سبب كل من العشر والخراج هو الارض النامية إلا أنها سبب للعشر بالنماء الحقيقى وللخراج بالنماء التقديرى وهو التمكن من الزراعة والانتفاع وذلك لأن العشر مقدر بجنس الخارج فلا بد من حقيقته والخراج مقدر بالدراهم فيكفى النماء التقديرى فقوله بحقيقة الخارج متعلق بالنامية ثم كل من العشر والخراج مؤنة للارض حتى لا يعتبر فيه الاهلية الكاملة لان الله تعالى حكم ببقاء العالم إلى الحين الموعود وذلك بالارض وما يخرج منها فتجب عمارتها والنفقة عليها كالعبيد والدواب فيلزم الخراج للمقاتلة الذابين عن الدار الحامين لها عن الأعداء والعشر للمحتاجين والضعفاء الذين بهم يستنزل والنصر على الاعداء ويستمطر فى السنة الشهباء فتكون النفقة على الفريقين نفقة على الارض تقديرا ثم باعتبار النماء الحقيقى العشر عبادة لان الواجب جزء من النماء أعنى الخارج من الارض قليلا من كثير بمنزلة الزكاة من المال النامى وباعتبار النماء التقديرى الخراج عقوبة لما فى الاشتغال بالزراعة من الاعراض عن الجهاد الاصغر والاكبر والاقبال على المبغوض المذموم بلسان الشرع والدنو من رأس الخطيآت أو هذا يصلح سببا للذلة والصغار وضرب ماهو بمنزلة الجزية ولا خفاء فى أن الارض أصل والنماء وصف وتبع فيكون باعتبار الاصل كل منهما مؤنة وباعتبار الوصف العشر عبادة والخراج عقوبة فيتنافيان باعتبار الوصف فلا يجتمعان فى سبب واحد هو الارض النامية وعند الشافعى رحمه الله تعالى يجب العشر من الارض الخراجية وإن لم يجب الخراج من الارض العشرية وذلك لان سبب الخراج عنده الارض وسبب

الفطر فاجاب بأن الصدقة تضاف إلى الرأس أيضا فاذا تعارضا تساقطا ونحن نتمسك على سببية الرأس بالتضاعف فهذا الدليل أقوى من الاضافة لأن الحكم قد يضاف إلى غير السبب مجازا وهذا المجاز لا يجرى فى التضاعف (وأيضا وصف المؤنة) أى فى قوله عليه السلام أدوا عمن تمونون (يرجح سببية الرأس وللحج البيت وأما الوقت والاستطاعة فشرط وللعشر الأرض النامية بحقيقة الخارج وبهذا الاعتبار هو مؤنة الارض وباعتبار الخارج وهو تبع الأرض) قوله وهو تبع حال من الخارج (عبادة) أى العشر عبادة لأن العشر جزء من الخارج فاشبه الزكاة فانها جزء من النصاب (وكذا الخراج) أى سببية الارض النامية (الا أن النماء يعتبر فيه تقديرا بالتمكن من الزراعة فصار مؤنة باعتبار الأصل) وهو الارض (عقوبة باعتبار الوصف) وهو التمكن من الزراعة لأن الزراعة عمارة الدنيا واعراض عن الجهاد فصار سببا للمذلة (ولذلك لم يجتمعا عندنا) أى لأجل ثبوت وصف العبادة فى العشر وثبوت وصف العقوبة فى الخراج لم يجتمع العشر والخراج عندنا خلافا للشافعى رحمه الله

المشر الخارج من الأرض (قوله وللطهارة إرادة الصلاة) لترتبها عليها فى قوله تعالى إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا أى إذا أردتم القيام إلى الصلاة ومثل هذا مشعر بالسببية وأما إضافتها إلى الصلاة وثبوتها بثبوتها وسقوطها بسقوطها فانما يصلح دليلا على سببية الصلاة دون إرادتها والحدث شرط لوجوب الطهارة لأن الغرض من الطهارة أن يكون الوقوف بين يدى الرب بصفة الطهارة فلا يجب تحصيلها إلا على تقدير عدمها وذلك بالحدث فيتوقف وجوب الطهارة على الحدث فيكون شرطا ولهذا لو توضأ من غير وجوب كما لو توضأ قبل الصلاة واستدام إلى الوقت جازت الصلاة بها لأن المعتبر فى الشرط هو الوجود قصد أو لم يقصد وليس الحدث بسبب لأن سبب الشىء ما يفضى إليه ويلائمه والحدث يزيل الطهارة وينافيها وقد يجاب بانه لا يجعل سببا لنفس الطهارة بل لوجوبها وهو لا ينافيه بل يفضى إليه لا يقال لو كان الحدث شرطا لوجوب الطهارة وهى شرط للصلاة لكان الحدث شرطا للصلاة لأن شرط الشرط شرط وأيضا الصلاة مشروطة بالطهارة فيتأخر عنها فلو كانت سببا للطهارة لتقدمت عليها وهذا محال لانا نجيب عن الأول بان شرط الصلاة وجود الطهارة لا وجوبها والمشروط بالحدث وجوبها لا وجودها وعن الثانى بان المشروط هو صحة الصلاة ومشروعيتها والشرط وجود الطهارة والسبب هو إرادة الصلاة لا نفسها والمسبب هو وجوب الطهارة لا وجودها فالمتقدم غير المتأخر (قوله والحدود والعقوبات) يريد أن السبب يكون على وفق الحكم فاسباب الحدود والعقوبات المحضة تكون محظورات محضة كالزنا والسرقة والقتل وأسباب الكفارات لما فيها من معنى العبادة والعقوبة تكون أمورا دائرة بين الحظر والإباحة مثلا الفطر فى رمضان من حيث أنه يلاقى فعل نفسه الذى هو مملوك له مباح ومن حيث أنه جناية على العبادة محظور وكذا الظهار والقتل الخطأ وصيد الحرم ونحو ذلك فان فيها كلها جهة من الحظر والإباحة بخلاف مثل الشرب والزنا فانه يلاقى حراما محضا فان قيل ظاهر هذا الكلام مشعر بان سبب كفارة اليمين هو اليمين وأنها دائرة بين الحظر والإباحة وقد سبق أن السبب الحقيقى هو الحنث واليمين سبب مجازا قلنا بنى الكلام ههنا على السببية المجازية لأنها أظهر وأشهر حتى ذكر صاحب الكشف أن سبب الكفارة هى اليمين بلا خلاف لاضافتها إليها إلا أنها سبب بصفة كونها معقودة لأنها الدائرة بين الحظر والإباحة لا الغموس وشرط وجوبها فوات البر لأن الواجب فى اليمين هو البر احترازا عن هتك حرمة اسم الله تعالى والكفارة خلف عن البر ليصير كانه لم يفت فيشترط فوات البر لئلا يلزم الجمع بين الخلف والأصل واليمين وإن انعدمت بعد الحنث فى حق الأصل أعنى البر لكنها قائمة فى حق الخلف والسبب فى الأصل والخلف واحد (قوله ولشرعية المعاملات) يعنى ان إرادة الله تعالى بقاء العالم إلى حين عليه وزمان قدره سبب لشرعية البيع والنكاح ونحو ذلك وتقريره أن الله تعالى قدر لهذا النظام المنوط بنوع الإنسان بقاء إلى قيام الساعة وهو مبنى على حفظ الأشخاص إذ بها بقاء النوع والإنسان لفرط اعتدال مزاجه يفتقر فى البقاء إلى أمور صناعية فى الغذاء واللباس والمسكن ونحو ذلك وذلك يفتقر إلى معاونة ومشاركة بين أفراد النوع ثم يحتاج للتوالد والتناسل إلى ازدواج بين الذكور والإناث وقيام بالمصالح وكل ذلك يفتقر إلى أصول كلية مقدرة من عند الشارع بها يحفظ العدل فى النظام بينهم فى باب المناكحات المتعلقة ببقاء النوع والمبايعات المتعلقة ببقاء الشخص إذ كل أحد يشتهى ما يلائمه ويغضب على من يزاحمه فيقع الجور ويختل أمر النظام فلهذا السبب شرعت المعاملات (قوله وللاختصاصات) قد سبق أن من الأحكام ما هو أثر لأفعال العباد كالملك فى البيع والحل فى النكاح والحرمة فى الطلاق وهذه تسمى الاختصاصات الشرعية فسببها الأفعال التى هى آثارها وهى التصرفات المشروعة كالإيجاب والقبول مثلا فالحاصل ان الفقه هو العلم بالأحكام الشرعية العملية على ما مر فهى اما أن تتعلق بأمر الآخرة وهى العبادات أو بأمر الدنيا وهى اما أن تتعلق ببقاء الشخص وهى المعاملات أو ببقاء النوع باعتبار المنزل وهى المناكحات أو باعتبار

وللطهارة إرادة الصلاة والحدث شرط وللحدود والعقوبات ما نسبت إليه من سرقة وقتل وللكفارات ما نسبت إليه من أمر دائر بين الحظر والإباحة ولشرعية المعاملات البقاء المقدر) أى للعالم (وللاختصاصات الشرعية التصرفات المشروعة كالبيع والنكاح ونحوهما)

(واعلم ان ما يترتب عليه الحكم ان كان شيئا لا يدرك العقل تأثيره ولا يكون بصنع المكلف كالوقت للصلاة يخص باسم السبب وان كان بصنعه فان كان الغرض من وضعه ذلك الحكم كالبيع للملك فهو علة و يطلق عليه اسم السبب أيضا مجازا وان لم يكن هو الغرض) كالشراء لملك المتعة فان العقل لا يدرك تأثير لفظ اشتريت فى هذا الحكم وهو بصنع المكلف وليس الغرض من الشراء ملك المتعة بل ملك لرقبة (فهو سبب وان أدرك العقل تأثيره كما ذكرنا فى القياس يخص باسم العلة ، وأما الشرط فهو إما شرط محض وهو حقيقى كالشهادة للنكاح والوضوء للصلاة أو جعلى وهو بكلمة الشرط أو دلالتها نحو المرأة التى أتزوجها طالق وقدمر أن أثر التعليق عندنا منع العلية وعنده منع الحكم وأما شرط فى حكم العلة وهو شرط لا يعارضه علة تصلح أن يضاف الحكم إليها فيضاف إليه كما إذا رجع شهود الشرط وحدهم ضمنوا وان رجعوا مع شهود اليمين يضمن الثانى فقط كما إذا اجتمع السبب والعلة كشهود التخيير والاختيار) كما إذا شهد شاهدان على ان الزوج خير امرأته وآخران بان المرأة اختارت نفسها فقضى القاضى بوقوع الطلاق ثم رجع الفريقان يضمن شهود الاختيار فشهود التخيير سبب وشهود الاختيار علة (فان قال ان كان قيد عبده عشرة أرطال فهو حر ثم قال وان حله آخر فهو حر فشهد شاهدان أنه عشرة أرطال فقضى القاضى بعتقه ثم حله فإذا هو ثمانية يضمنان قيمته عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لأن القضاء بالعتق

المدنية وهى العقوبات وبهذا الاعتبار والترتيب جعل أصحاب الشافعى رحمه الله تعالى الفقه أربعة أركان فأسباب كل من ذلك ما يناسبه على التفصيل (قوله واعلم) أنه لما كان المتعارف فى العلة والسبب ما يكون له نوع تأثير ولا يوجد ذلك فى بعض ما جعل علة وسببا للأحكام وكان المصطلح فيما سبق ان للعلة تأثيرا دون السبب وكان بعض ما سماه ههنا سببا قد جعله فيما سبق علة ونفى كونه سببا أشار ههنا إلى اختلاف الاصطلاحات إزالة للاستبعاد ونفيا لوهم الاعتراض وهذه الاصطلاحات مأخوذة من اطلاقات القوم ولا مشاحة فيها (قوله وأما الشرط فهو) على ما ذكره المصنف رحمه الله تعالى أربعة شرط محض وشرط فيه معنى العلة وشرط فيه معنى السببية وشرط مجاز أى اسما ومعنى لا حكما ووجه الضبط ان وجود الحكم ان لم يكن مضافا إليه فهو الرابع كأول الشرطين اللذين علق بهما الحكم وان كان فان تخلل بينه وبين الحكم فعل فاعل مختار غير منسوب إليه وكان غير متصل بالحكم فهو الثالث كحل قيد العبد والا فان لم تعارضه علة تصلح لاضافة الحكم اليها فهو الثانى كشق الزق وان عارضته فهو الأول كدخول الدار فى أنت طالق ان دخلت الدار وذكر فخر الإسلام رحمه الله تعالى قسما خامسا سماه شرطا فى معنى العلامة وهو العلامة نفسها لما ان العلامة عندهم من أقسام الشرط ولذا سمى صاحب الهداية الاحصان شرطا محضا بمعنى أنه علامة ليس فيها معنى العلية والسببية وقد يقال ان الشرط ان لم تعارضه علة فهى فى معنى العلة وان عارضته فان كان سابقا كان فى معنى العلة وان كان مقارنا أو متراخيا فهو الشرط المحض وفيه نظر (قوله وهو) أى الشرط المحض إما حقيقى يتوقف عليه الشىء فى الواقع أو بحكم الشارع حتى لا يصح الحكم بدونه أصلا كالشهود للنكاح أو يصح إلا عند تعذره كالطهارة للصلاة وإما جعلى يعتبره المكلف ويعلق عليه تصرفاته اما بكلمة الشرط مثل ان تزوجتك فأنت طالق أو بدلالة كلمة الشرط بأن يدل الكلام على التعليق دلالة كلمة الشرط عليه مثل المرأة التى أتزوجها فهى طالق لأنه فى معنى ان تزوجت امرأة فهى طالق باعتبار أن ترتب الحكم على الوصف تعليق له به كالشرط (قوله وقدمر) إشارة إلى بيان أثر الشرط الجعلى وأنه ليس بمنزلة الشرط الحقيقى بحيث لا يصح الحكم بدونه (قوله فيضاف) أى إذا لم يعارض الشرط علة صالحة لاضافة الحكم اليها فالحكم يضاف إلى الشرط لأنه يشابه العلة فى توقف الحكم عليه بخلاف ما إذا وجدت حقيقة العلة الصالحة فانه لا عبرة حينئذ بالشبه والحلف فلو شهد قوم بأن رجلا علق طلاق امرأته الغير المدخولة بدخول الدار وآخرون بأنها دخلت الدار وقضى القاضى بوقوع الطلاق ولزوم نصف المهر فان رجع شهود دخول الدار وحدهم ضمنوا للزوج ما أداه إلى المرأة من نصف المهر لأنهم شهود الشرط السالم عن معارضة العلة الصالحة لاضافة الحكم اليها وإذا رجع شهود دخول الدار وشهود اليمين أى التعليق جميعا فالضمان على شهود التعليق لأنهم شهود العلة اما باعتبار ما يؤول اليه أو باعتبار ان العلة أعم من الحقيقة ومما فيه معنى السببية أو باعتبار أنه بعد شهادة الفريقين وقضاء القاضى اتصل الحكم بالعلة فكمل العلية ومع وجود العلة الصالحة لاضافة الحكم اليها لا جهة للاضافة إلى الشرط فان قيل لو شهد قوم بأنه تزوج هذه المرأة بألف وآخرون بأنه دخل بها ثم رجع الفريقان فالضمان على شهود الدخول مع أنه شرط والتزوج علة قلنا هذا مبنى على ان شهود الدخول ابرؤا شهود النكاح عن الضمان حيث ادخلوا فى ملك الزوج عوض ما غرم من المهر وهو استيفاء منافع البضع بخلاف ما نحن فيه (قوله كشهود التخيير) فانه سبب لكونه مفضيا إلى الحكم فى الجملة والاختيار علة يحصل بها زوم المهر فالحكم يضاف إلى العلة دون السبب (قوله فان قال) لما شرط فى إضافة الحكم إلى الشرط أن لا تعارضه علة صالحة لاضافة الحكم إليها أورد مثالا

ينفذ ظاهرا وباطنا عنده فالعلة لا تصلح لضمان العتق) لأن العلة قضاء القاضى وإنما لا تصلح للضمان لكونه غير متعد فانه قضى بناء على شهادة شاهدين (بخلاف رجوع الفريقين) أى شهود الشرط وشهود اليمين فان العلة تصلح للضمان لأنها أثبتت العتق بطريق التعدى (وعندهما لا يضمنان لأن القضاء لا ينفذ فى الباطن فيعتق بحل القيد وكذا حافر البئر) عطف على المثالين المذكورين وهما رجوع شهود الشرط ومسئلة القيد والتشبيه فى أن هناك شرطا لا تعارضه علة تصلح لاضافة الحكم اليها والشرط هو الحفر لأن علة السقوط هو الثقل لكن الأرض مانعة عن السقوط فبازالة المانع صارت شرطا للسقوط ثم بين أن العلة لا تصلح لاضافة الحكم وهو الضمان اليها بقوله (فان الثقل علة السقوط وهو أمر طبيعى والمشى مباح فلا يصلحان لاضافة الحكم فيضاف الى الشرط) لأن صاحب الشرط متعد لأن الضمان فيما اذا حفر فى غير ملكه

ليس فيه معارضة العلة أصلا وهو ما اذا رجع شهود الشرط فقط وحكمه وجوب الضمان عليهم على ماذكره فخر الاسلام رحمه الله تعالى وأما المذكور فى أصول الإمام السرخسى رحمه الله تعالى وأبى اليسر فهو أنهم لا يضمنون شيأ وهو المنصوص فى الجامع الصغير ثم أورد مثالا يوجد فيه معارضة العلة الصالحة لاضافة الحكم اليها وهو ما اذا رجع شهود الشرط واليمين جميعا ثم مثالا يوجد فيه معارضة العلة لكنها لا تصلح لاضافة الحكم اليها وهو ما اذا قال رجل ان كان قيد عبده عشرة أرطال فعبده حر ثم قال وان حل أحد قيد العبد فهو حر فشهد شاهدان بان القيد عشرة أرطال وقضى القاضى بعتق عبده فحل المولى قيد العبد فاذا هو ثمانية أرطال فعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يضمن الشاهدان قيمة العبد لأن قضاء القاضى نافذ ظاهرا وباطنا لابتنائه على دليل شرعى واجب العمل به فلا بد من صيانته عن البطلان باثبات التصرف المشهود به مقدما على القضاء بطريق الاقتضاء بخلاف ما اذا بان الشهود عبيدا أو كفارا فانه لا عبرة بالقضاء حينئذ لامكان الوقوف على حقيقة الرق والكفر وفيما نحن فيه قد سقط حقيقة معرفة وزن القيد لأنه لا يمكن إلا بحل القيد واذا حله يعتق العبد واذا نفذ القضاء ظاهرا وباطنا تحقق العتق قبل الحل فلم يمكن إضافته اليه والعلة أعنى التعليق غير صالحة للاضافة اليها لأنها تصرف من المالك فى ملكه من غير تعد ولا جناية كما إذا باع مال نفسه أو أكل طعام نفسه فتعين الاضافة الى الشرط وهو كون القيد عشرة أرطال والشهود قد تعدوا بالكذب المحض فيجب الضمان عليهم وعندهما لا ينفذ القضاء ظاهرا لا باطنا لأنه مبنى على الحجة الباطلة إلا أن العدالة الظاهرة دليل الصدق ظاهرا فيعتبر حجة فى وجوب العمل وإذا لم ينفذ باطنا كان العبد رقيقا بعد القضاء ويعتق بحل المولى قيده فلا يضمن الشهود وما ذكرنا من أن العلة هى يمين المالك أعنى تعليقه العتق هو المذكور فى أصول فخر الإسلام رحمه الله وغيره وهو الموافق لما تقرر عندهم من أن علل الاختصاصات الشرعية هى التصرفات المشروعة حتى لو ادعى شراء الدار وأقام البينة وقضى القاضى كانت علة الملك هى الشراء دون القضاء فما ذهب اليه المصنف رحمه الله تعالى من أن العلة هى قضاء القاضى بوقوع العتق محل نظر والعجب أنه صرح فى مسئلة رجوع الفريقين أعنى شهود التعليق وشهود الشرط بأن العلة هى شهود التعليق وهى صالحة لاضافة الضمان اليها لأنها أثبتت العتق بطريق التعدى حيث ظهر كذبهم بالرجوع فلم كانت العلة فى مسئلة حل القيد هى قضاء القاضى دون تعليق المالك والتحقيق أنه بان فى الصورتين أن العتق لم يكن متحققا فى الواقع وإنما لزم بقضاء القاضى المبنى على الشهادة الباطلة وهو حكم يؤدى الى هلاك المال ففى صورة رجوع الفريقين شهود التعليق علة متعدية صالحة لاضافة الضمان اليها فلا يضاف الى شهود الشرط أعنى وقوع المعلق عليه وفى مسئلة حل القيد العلة غير صالحة لاضافة الضمان اليها لخلوها عن معنى التعدى فيضاف الى الشرط وهو شهود كون القيد عشرة أرطال لتعديهم بالكذب المحض إذ لا مساغ للاضافة الى الحل لتحقق العتق قبله ظاهرا وباطنا مع أن شهود الشرط ههنا بمنزلة شهود العلة من وجهين أحدهما أن وزن القيد متحقق الوجود والشرط ما يكون على خطر الوجود وثانيهما ان التعليق لما كان مقدرا يعترف به المالك والشهود قد شهدوا بوجود المعلق عليه كان ذلك فى معنى الشهادة بالتنجيز فكانوا شهود العلة لاثباتهم العتق فى الحقيقة فان قيل نحن لا نثبت الضمان حتى يضاف الى العلة أو الشرط بل نثبت العتق بلاشئ أجيب بأن العتق حكم يؤدى إلى هلاك المال فلا بد من الضمان والعتق بلاشئ بمنزلة الضمان على السيد فلا بد من الإضافة (قوله والمشى مباح) يعنى ان المشى وان كان سببا وهو يشارك العلة فى الافضاء الى الحكم والاتصال به فعند تعذر الاضافة الى العلة كان ينبغى أن يضاف الحكم اليه دون الشرط إلا أن الضمان ضمان عدوان فلا بد فيما يضاف اليه من صفة التعدى ولا تعدى فى السبب أعنى المشى لأنه مباح محض وهذا مشعر بأنه لو كان الماشى أيضا متعديا كما اذا كان الحفر فى ملك الغير فسقط الماشى بغير إذن

المالك

المالك لم يكن الضمان على الحافر ولا رواية فى ذلك بل الرواية مطلقة فى ضمان الحافر المتعدى لا يقال مراده أن المشى مباح فى نفسه وان حرم بالغير فى بعض الصور كما إذا كان فى ملك الغير لأنا نقول الحفر أيضا كذلك والظاهر أن تقييد المشى بالاباحة احترازا عن محل الخلاف ففى بعض الوجوه عن أصحاب الشافعى رحمه الله تعالى أنه لاضمان على الحافر عند تعدى المشى (قوله بخلاف ما إذا أوقع نفسه) فى بئر العدوان فانه لاضمان على الحافر لأن الايقاع علة متعدية صالحة للاضافة فلا يضاف إلى الشرط (قوله وأما وضع الحجر) يعنى أن هذه الأمور طرق مفضية إلى التلف فتكون أسبابا لها حكم العلل بخلاف الحفر فانه ازالة المانع أعنى إمساك الأرض فيكون شرطا وههنا نظر وهو أنه لامعنى للسببية إلا الافضاء إلى الحكم والتأدى اليه من غير تأثير وهذا حاصل فى الحفر وحل القيد وفتح الباب ونحو ذلك (قوله وهو) أى الشرط الذى فى حكم السبب شرط اعترض عليه أى حصل بعد حصوله فعل فاعل مختار غير منسوب ذلك الفعل إلى الشرط فخرج الشرط المحض مثل إن دخلت الدار فانت طالق إذ التعليق وهو فعل المختار لم يعترض على الشرط بل بالعكس وخرج ما إذا اعترض على الشرط فعل فاعل غير مختار بل طبيعى كما إذا شق زق الغير فسال المائع فتلف وخرج ما إذا كان فعل المختار منسوبا إلى الشرط كما إذا فتح الباب على وجه يفر الطائر فخرج فانه ليس فى معنى السبب بل فى معنى العلة ولهذا يضمن وأما وجوب الضمان عند محمد رحمه الله فى صورة فتح باب القفص فليس مبنيا على أن طيران الطائر منسوب إلى الفتح بل على أن فعل الطائر هدر فيلحق بالأفعال الغير الاختيارية كسيلان المائع (قوله لا يضمن عندنا) مشعر بالخلاف وليس كذلك (قوله فان الحل) بيان لكون حل القيد فى حكم السبب لا تعليل لعدم الضمان وتقريره أن الشرط المحض يتأخر عن صورة العلة والسبب يتقدمها لأنه طريق إلى الحكم ومفض إليه بان تتوسط العلة بينهما فيكون متقدما لا محالة وإنما قال صورة العلة لأن الشرط المحض يتقدم على انعقادها علة لما سبق من أن التعليق يمنع العلية إلى وجود الشرط فلا بد من أن يثبت الشرط حتى تنعقد العلة فحل القيد لما كان متقدما على الاباق الذى هو علة التلف كان شرطا فى معنى السبب لا فى معنى العلة لأن العلة ههنا مستقلة غير مضافة إلى السبب ولا حادثة به بخلاف سوق الدابة وأما إذا أمر عبد الغير بالاباق فابق فانما يضمن بناء على أن أمره استعمال للعبد وهو غصب بمنزلة ما إذا استخدمه نخدمه وما يقال فى بيان تقدم السبب على صورة العلة أن ما هو مفض إلى الشىء ووسيلة إليه فلا بد أن يكون سابقا عليه ليس بمستقيم لأنه مفض إلى الحكم والمطلوب تقدمه على صورة العلة وههنا نظر وهو أن وجوب تأخر الشرط عن صورة العلة إنما هو فى الشرط التعليقى لا الحقيقى كالشهادة فى النكاح والطهارة فى الصلاة والعقل فى التصرفات على ما سيجىء (قوله له) أى لمحمد ان فعل الطير والبهيمة هدر شرعا فلا يصلح لإضافة التلف إليه فيضاف إلى الشرط وأيضا هما لا يصبران عن الخروج عادة ففعلهما يلتحق بالأفعال الطبيعية بمنزلة سيلان المائع فظهر ان كلا من كون فعلهما هدرا وكونه بمنزلة الأفعال الطبيعية مستقل فى الاستدلال على الضمان فسوق كلام المصنف رحمه الله تعالى ليس كما ينبغى ولأبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى أنه إن أريد ان فعل الطير والبهيمة هدر فى اضافة الحكم إليه فسلم لكنه لا ينافى اعتباره فى قطع الحكم عن الشرط وان اريد أنه هدر مطلقا حتى لا يعتبر فى قطع الحكم عن الغير فممنوع كما إذا أرسل شخص كلبه على صيد فمال عن سنن الصيد ثم اتبعه فأخذه لا يحل لأن فعله وهو الميل عن السنن هدر فى اضافة الحكم إليه لكونه بهيمة لكنه معتبر فى منع اضافة الفعل عن المرسل ولا يخفى أن هذا جواب عن الوجه الأول فقط من استدلال محمد بناء على ما ساق كلامه من أنه استدلال واحد فان قيل هب ان فتح الباب شرط لا علة لكن سبق أن الشرط إذا لم يعارضه علة صالحة لإضافة الحكم إليها فالحكم يضاف إلى الشرط وههنا كذلك لأن فعل البهيمة لا يصلح علة للضمان قلنا لا نسلم أنه لا يصلح علة للضمان على المالك

(بخلاف ما إذا أوقع نفسه وأما وضع الحجر واشراع الجناح والحائط المائل بعد الاشهاد فمن قسم الأسباب واما شرط فى حكم السبب وهو شرط اعترض عليه فعل فاعل مختار غير منسوب اليه كما إذا حل قيد عبد الغير فابق العبد لا يضمن عندنا فان الحل لما سبق الاباق الذى هو علة التلف صار كالسبب فانه يتقدم على صورة العلة والشرط يتأخر عنها وكذا اذا فتح باب قفص أو اصطبل خلافا لمحمد رحمه الله تعالى له ان فعل الطير والبهيمة هدر فاذا خرجا على فور الفتح يجب الضمان كما فى سيلان ماء الزق فان النفار طبيعى للطير كالسيلان للماء ولهما أنه هدر فى اثبات الحكم لا فى قطعه عن الغير كالكلب يميل عن سنن الارسال

واذا قال الولى سقط وقال الحافر أسقط نفسه فالقول له) أى للحافر (لانه يدعى صلاحية العلة للاضافة وقطع الاضافة عن الشرط فهو متمسك بالاصل بخلاف الجارح اذا ادعى الموت بسبب آخر لانه صاحب علة واما شرط اسما لا حكما كما اذا علق الطلاق بشرطين فاولهما وجودا شرط اسما لا حكما حتى اذا وجدا الاول فى الملك لا الثانى لا تطلق وبالعكس تطلق خلافا لزفر رحمه الله تعالى) صورته أن يقول لامرأته ان دخلت هذه الدار وهذه الدار فانت طالق فابانها فدخلت احدهما ثم تزوجها فدخلت الاخرى يقع الطلاق عندنا (لان الملك

شرط عند وجود الشرط لصحة الجزاء لا لصحة الشرط فيشترط عند الثانى لا الأول وأما العلامة فقد ذكروا فى نظيرها الاحصان للرجم لأن الشرط ما يمنع انعقاد العلة إلى أن يوجد هو ووجوده متأخر عن وجود صورة العلة كدخول الدار مثلا وهنا علية الزنا لا تتوقف على احصان يحدث متأخرا أقول ماذكروا) وهو ان الشرط أمر متأخر عن وجود صورة العلة ويمنع انعقاد العلة الى أن يوجد هو (هو تفسير الشرط التعليقى لا الشرط الحقيقى كالشهادة للنكاح والعقل للتصرفات ونحوهما) كالوضوء للصلاة وطهارة الثوب والبدن والمكان لها فالشرط التعليقى متأخر عن صورة العلة أما الشرط الحقيقى فلا يجب تأخره عن وجود العلة كالعقل والوضوء وغيرهما فكون الاحصان متقدما لا يدل على انه ليس بشرط (وهذا الاشكال اختلج فى خاطرى والجواب

وقد يقال الحكم ههنا هو التلف لا الضمان ولا نزاع فى صحة اضافته الى فعل البهيمية قلنا وكذلك الى الفعل الطبيعى فينبغى أن لا يضمن فى صورة شق الزق (قوله واذا قال الولى) فان عورض بان الظاهر ان الإنسان لا يلقى نفسه فى البئر أجيب بان التمسك بالظاهر انما يصلح للدفع والولى محتاج إلى استحقاق الدية على العاقلة فلابد من إقامة البينة على انه وقع فى البئر بغير تعمد منه (قوله واما شرط اسما لا حكما) كما إذا قال ان دخلت هذه الدار وهذه الدار فانت طالق فاول الشرطين بحسب الوجود شرط اسما لتوقف الحكم عليه فى الجملة لا حكما لعدم تحقق الحكم عنده فان دخلت الدارين وهى فى نكاحه طلقت اتفاقا وان أبانها فدخلت الدارين أو دخلت احداهما فابانها فدخلت الاخرى لم تطلق اتفاقا وان أبانها فدخلت احداهما ثم تزوجها فدخلت الاخرى تطلق عندنا لأن اشتراط الملك حال وجود الشرط إنما هو لصحة وجود الجزاء لا لصحة وجود الشرط بدليل أنها لو دخلت الدارين فى غير الملك انحلت اليمين ولا لبقاء اليمين لان محل اليمين هى الذمة فيبقى ببقائها ولا يشترط الا عند الشرط الثانى لانه حال نزول الجزاء المفتقر الى الملك وبهذا يخرج الجواب عن وجه قول زفر رحمه الله تعالى ان الشرطين شىء واحد فى وجود الجزاء وفى أحدهما يشترط الملك وكذا فى الآخر (قوله وأما العلامة) هى على مقتضى تفسير المصنف رحمه الله تعالى ما تعلق بالشىء من غير تأثير فيه ولا توقف له عليه بل من جهة أنه يدل على وجود ذلك الشىء فيباين الشرط والسبب والعلة والمشهور أنها ما يكون علما على الوجود من غير أن يتعلق به وجوب ولا وجود الا أنهم مثلوا فيه بالاحصان مع أن وجوب الرجم موقوف عليه وسماه بعضهم شرطا فيه معنى العلامة وبعضهم شرطا على الاطلاق لتوقف وجوب الرجم عليه وأما تقدمه على وجود الزنا فلا ينافى ذلك فان تأخر الشرط عن صورة العلة ليس بلازم بل من الشروط ما يتقدمها كشروط الصلاة وشهود النكاح كذا فى الكشف وهو حاصل الاشكال الذى ذكره المصنف رحمه الله تعالى وأجاب عنه بان لزوم التأخر عن صورة العلة إنما هو فى الشرط التعليقى وأما الحقيقى أعنى ما يتوقف عليه الشىء عقلا أو شرعا فقد يتقدم على صورة العلة كشروط الصلاة وشهود النكاح وقد يتأخر كالحفر المتأخر عن وجود ثقل زيد وقطع الحبل المتأخر عن وجود ثقل القنديل والمتأخر لكونه أقوى بواسطة اتصاله بالحكم يسمى شرطا فى معنى العلة والمتقدم لعدم مقارنة الحكم يسمى علامة وحاصل هذا الكلام أن الاحصان شرط الا أنه سمى علامة لمشابهته العلامة فى عدم الاتصال بالحكم ثم ظاهر كلام المصنف رحمه الله تعالى محل نظر اما أولا فلان الشرط التعليقى قد يكون متقدما وإنما المتأخر ظهوره والعلم به كما فى تعليق عتق العبد بكون قيده عشرة أرطال وأما ثانيا فلانه ليس كل شرط متقدم يسمى علامة كالطهارة للصلاة ولا كل شرط متأخر يكون فى معنى العلة كشهود اليمين على ماسبق وأما ثالثا فلان الشرط الذى فى معنى العلة قد يتقدم على صورة العلة كما إذا كان ولادة من سقط فى البئر بعد حفر البئر فان ثقله الذى هو العلة قد حصل بعد الشرط أعنى إزالة الامساك عن الأرض (قوله ولما كان لى نظر فى كون الاحصان علامة لا شرطا فى معنى العلة) لقائل أن يقول كونه علامة وان صلح محلا للنظر الا أنه لا

عنه أن الشرط اما تعليقى واما حقيقى والحقيقى قسمان احدهما أن يكون الشرط متأخرا عن العلة كحفر البئر وقطع حبل القنديل والآخر ان يكون متقدما كالوضوء للصلاة) والعقل للتصرفات فاما ماهو متأخر أقوى مما هو متقدم لان الحكم يقارن الشرط الذى هو متأخر عن صورة العلة فيضاف الحكم اليه فهو شرط فى معنى العلة بخلاف الشرط الذى هو متقدم فالاحصان هو الشرط الذى يكون متقدما على العلة ويسمى هذا الشرط علامة وإذا لم يكن الحكم مضافا اليه لا يكون فى حكم العلة فيمكن أن يثبت بشهادة الرجال مع النساء مع أنه لا يثبت العلة وهى الزنا بهذه الشهادة ولما كان لى نظر فى كون الاحصان علامة لا شرطا فى معنى العلة قلت

(ثم ان كان الاحصان علامة لاشرطا) أى على تقدير كونه علامة لاشرطا فى معنى العلة (يثبت بشهادة الرجال مع النساء فان قيل فيجب أن يثبت أيضا بشهادة كافرين شهدا على عبد مسلم زنى ومولاه كافر انه أعتقه) أى لما ذكرنا أن الإحصان يثبت بشهادة الرجال مع النساء مع أن الزنا لا يثبت بها ينبغى أن يثبت الإحصان بشهادة الكافرين أيضا إذا شهدا على عبد مسلم زنى بأن مولاه أعتقه والحال أن مولاه كافر فتكون الشهادة على المولى الكافر فتقبل فيثبت عتقه والحرية من شرائط الاحصان فيثبت احصانه بشهادة الكافر (قلنا لشهادة النساء خصوص بالشهود به دون المشهود عليه) أى فى عدم القبول فان العقوبات لا تثبت بشهادة الرجال مع النساء (فانها لا تثبت العقوبة وهنا لا تثبتها لأن الإحصان ليس إلا علامة لكن يتضمن ضررا بالمشهود عليه) وهو تكذيبه ورفع إنكاره بمنزلة الكافر (وهى تصلح لذلك) أى شهادة الرجال مع النساء تصلح للضرر على المشهود عليه وهو المسلم (وشهادة الكفار بالعكس فانها لا تصلح على المسلم وهى تتضمن ضررا بالمسلم أى شهادة الكفار فى هذه الصورة تتضمن ضررا بالمسلم وهو العبد الذى أثبتوا حريته ليثبت عليه الرجم (فلا تصلح لذلك) أى لا تصلح شهادة الكفار للاضرار بالمسلم وهو ما ذكر من تكذيبه ورفع (١٤٩) انكاره بمنزلة الكافر (وعلى هذا)أى

لاخفاء فى أنه ليس شرطا فى معنى العلة إذ الشرط إنما يكون فى معنى العلة إذا لم يعارضه علة صالحة لاضافة الحكم إليها كالزنا ههنا مع أن الاحصان عبارة عن خصال حميدة بعضها مندوب إليه وبعضها مأمور به فلا يصلح أن يكون فى معنى العلة الموجبة للعقوبة المحضة (قوله فان قيل) مبنى هذا السؤال على الرواية المذكورة فى الأسرار وهى أن عتق هذا العبد لا يثبت بشهادة الكافرين وإن كانت شهادتهما حجة على هذا العتق ولولا الزنا وذلك لأن قبول الشهادة فى الاعتاق قبل الزنا يستلزم إيجاب الرجم على المسلم ضرورة تحقق الاحصان والمذكور فى الهداية وأكثر الكتب أنه يثبت العتق تضررا على المولى الكافر ولا يثبت سبق تاريخ الإعتاق على الزنا فيه من تضرر المسلم بوجوب الرجم عليه والحاصل أن شهادتهما تتضمن ثبوت العتق وتقدمه على الزنا وضرر الأول يرجع إلى الكافر فتقبل والثانى إلى المسلم فلا تقبل (قوله وهنا لا تثبتها) أى فى صورة ثبوت الاحصان بشهادة الرجال مع النساء لا تثبت بشهادة النساء العقوبة لأن الاحصان علامة لا علة أو سبب أو شرط فى معنى العلة ليكون اثباته اثبات العقوبة (قوله وهو) يصلح الضمير للشهادة تذكيره باعتبار أن المصدر فى معنى أن مع الفعل (قوله وهو ماذكر)أى إضرار المسلم فى هذه الصورة تكذيبه فى ادعائه الرق ودفع انكاره لاستحقاقه الرجم وحاصل الكلام ان امتناع قبول شهادة النساء لخصوصية فى المشهود به وهو الحد وذلك منتف فى الاحصان لأنه علامة لا موجب وامتناع قبول شهادة الكفار لخصوصية فى المشهود عليه وهو كونه مسلما فلا يقبل فى الصورة المذكورة لتضرر العبد المسلم فان الرق مع الحياة خير من العتق مع الرجم (قوله وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا تقبل) شهادة القابلة فى الصورة المذكورة لأن الولادة فى حقنا ليست بعلامة بل بمنزلة العلة المثبتة للنسب ضرورة انا لا نعلم ثبوت النسب إلا بها فيشترط لاثباتها كمال الحجة رجلا أو رجل وامرأتان بخلاف ما إذا وجد الفراش القائم أو الحبل الظاهر أو اقرار الزوج بالحبل فان كلا من ذلك دليل ظاهر يستدل إليه ثبوت النسب فتكون الولادة علامة معرفة (قوله وإذا علق بالولادة طلاق) يعنى فيما إذا لم يكن الحبل ظاهرا ولا الزوج مقرا به إذ لو وجد أحدهما فعند

بناء على أن العلامة ليست فى حكم العلة فيجوز أن يثبت بما لا يثبت به العلة (قالا ان شهادة القابلة عن الولادة تقبل من غير فراش) أى فى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها (ولا حبل ظاهر) عطف على قوله من غير فراش (ولا اقرار به) عطف على قوله ولا حبل أى بلا اقرار الزوج بالحبل (لأنه لم يوجد هنا) أى فى شهادة القابلة (الا تعيين الولد وهى مقبولة فيه) أى شهادة القابلة مقبولة فى تعيين الولد (فأما النسب فانما يثبت بالفراش السابق فيكون انفصاله علامة للعلوق السابق وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى

لا تقبل لأنه اذا لم يوجد سبب ظاهر كان النسب مضافا إلى الولادة فشرط لاثباتها كمال الحجة بخلاف ما إذا وجد أحد الثلاثة) وهو أما الفراش وأما الحبل الظاهر وأما إقرار الزوج بالحبل (وإذا علق بالولادة طلاق تقبل شهادة امرأة عليها فى حقه) أى فى حق الطلاق (عندهما لأنه لما ثبت الولادة بها يثبت ما كان تبعا لها إلا عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لأن الولادة شرط للطلاق فيتعلق بها الوجود فيشترط لاثباته) أى لاثبات الشرط (ما يشترط لاثبات حكمه) وهو الطلاق (كما فى العلة) فانه يشترط لاثبات العلة ما يشترط لاثبات حكمها (على أن هذه الحجة ضرورية فلا تتعدى) أى شهادة المرأة الواحدة حجة ضرورية لا تقبل إلا فيما لا يطلع عليه الرجال وهو الولادة فلا تتعدى عنه إلى ما لا ضرورة فيه وهو الطلاق لأن الطلاق مما يطلع عليه الرجال فلا يقبل فيه شهادة الواحدة (كما فى شهادة المرأة الواحدة على ثيابة أمة بيعت على أنها بكر)فى حق الرد فان شهادة المرأة لا تقبل فى حق الرد وإن كانت مقبولة فى حق البكارة والثيابة فكذا هنا (بل يحلف البائع وقال الشافعى رحمه الله تعالى الأصل فى المسلم العفة والقذف كبيرة ثم العجز عن إقامة البينة يعرف ذلك) أى كونها كبيرة أى يتبين بالعجز عن اقامة البينة أن القذف حين وجد كان كبيرة (لا انه يصير كبيرة عند العجز فيكون العجز علامة لجناية فيثبت سقوط الشهادة وهو حكم شرعى سابق

عليه) أى على العجز عن اقامة البينة فمجرد القذف يسقط الشهادة عند الشافعى رحمه الله تعالى و إن لم يجلد وعندنا لاتسقط شهادته بمجرد القذف بل إنما تسقط إذا تحقق العجز عن إقامة البينة فأقيم عليه الجلد (بخلاف الجلد إذ هو فعل حسى) أى لا يمكن إقامة الجلد سابقا عن العجز عن إقامة البينة فانه فعل حسى لا مرد

له فان أقيم الجلد قبل العجز فربما يكون بغير حق أما عدم قبول الشهادة فانه حكم شرعى يمكن سبقه فان تحقق العجز يظهر أن عدم قبول الشهادة كان ثابتا حين القذف وان لم يتحقق العجز يظهر أنه كان مقبول الشهادة وكان صادقا فى ذلك القذف (قلنا القذف فى نفسه ليس كبيرة فان الشهادة عليه مقبولة حسبة) أى حسبة لله تعالى (وهو) أى القذف (لايحل الى أن يوجد الشهود فاذا مضى زمان يتمكن من احضارهم ولم يحضرهم صار كبيرة فيكون العجز شرطا) أى لرد القاضى شهادة الرامى (والعفة أصل لكن لا تصلح لاثبات رد الشهادة) لما عرفت أن الأصل لا يصلح حجة للاثبات بل للدفع فقط (ثم ان أتى بالبينة على الزنا من غير تقادم العهد (بعد ما جلد يبطل رد شهادته ويحد الزانى وان تقادم العهد) أى ان أتى بالبينة على الزنى بعد ماجلد الرامى لكن بعد تقادم العهد (يبطل الرد) أى رد شهادة الرامى (ولا يثبت الحد) أى حد الزنا على المقذوف لأن تقادم العهد صار شبهة فى درء الحد

أبى حنيفة رحمه الله تعالى يثبت بمجرد إقرارها بالولادة كما فى تعليق الطلاق بالحيض و وجه إيراد هذه المسئلة ههنا أن الولادة علامة لثبوت النسب وان جعلت شرطا تعليقيا فيعتبر عندهما جانب كونه علامة حتى يثبت بشهادة امرأة فيثبت ما يتبعها من الطلاق وغيره وعنده يعتبر جانب الشرطية حتى لا يثبت فى حق الطلاق إلا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين ولا امتناع فى ثبوت الولادة فى حق نفسها الا فى حق وقوع الطلاق كما انه لا امتناع فى ثبوت ثيابة الأمة فى نفسها الا فى حق استحقاق الرد على البائع فيما إذا اشترى أمة على انها بكر فادعى المشترى على انها ثيب وشهدت امرأة بذلك وتحقيق ذلك ان للولادة أصلا و وصفا وهو كونها شرطا والثابت بشهادة الواحدة هو الأول دون الثانى وأما ثبوت النسب فانما يكون بالفراش القائم وبالولادة يظهر ان النسب كان ثابتا بالفراش القائم وقت العلوق كذا فى شرح التقويم (قوله بخلاف الجلد) جواب عما يقال أن الجلد ورد الشهادة قد رتبا على الرمى والعجز عن إقامة البينة بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات الآية فاذا كان العجز علامة فى حق رد الشهادة فكذا فى حق الجلد فينبغى أن يقدم الجلد على العجز لاسيما ان القرآن فى النظم يوجب القرآن فى الحكم عند الشافعى فان قيل ان قوله تعالى ثم لم يأتوا عطف على يرمون فيكون شرطا مثله كما إذا قيل إن دخلت الدار ثم كلمت زيدا فأنت طالق وعبدى حر كان تكلم زيد شرطا للطلاق والعتق جميعا مثل الدخول فى الدار فلو جعل مجرد الدخول شرطا فى حق العتق لزم إلغاء الشرط الثانى فى حقه قلنا لو سلم ان قوله تعالى ولا تقبلوا عطف على فاجلدوهم لا على مجموع الجملة الاسمية فانما جعلنا العجز عن إقامة البينة لغوا فى حق رد الشهادة لما لاح من الدليل على انه فى حقه علامة لا شرط حقيقى وفى حق الجلد شرط لا علامة وهو أن القذف فى نفسه كبيرة فيكفى فى رد الشهادة و تقديم الجلد على العجز ليس بممكن بل يتوقف عليه فيكون شرطا (قوله قلنا) يعنى لا نسلم أن القذف فى نفسه كبيرة موجبة لرد الشهادة بل هو متردد بين أن يكون جناية فيكون فسقا و بين أن يكون حسبة الله تعالى منعا للفاحشة ولو كان فى نفسه كبيرة و فاحشة لم تكن الشهادة عليه مقبولة أصلا فان قيل لما احتمل الحسبة ولم يكن جناية محضة كان ينبغى أن لا يتعلق به الحد ورد الشهادة قلنا هو وإن احتمل أن يكون حسبة الا أنه لا يحل الاقدام عليه وان كان صادقا الا أن يوجد الشهود فى البلد فاذا مضى زمان يتمكن من احضار الشهود وهو إلى آخر المجلس فى ظاهر الرواية وإلى ما يراه الامام وهو المجلس الثانى فى رواية عن أبى يوسف رحمه الله ولم يحضرهم صار القذف كبيرة مقتصرة على الحال لا مستندة إلى الأصل لاحتمال انه قذف وله بينة عادلة الا أنه عجز عن احضارهم لموتهم أو غيبتهم أو امتناعهم عن الأداء وإذا كان ثبوت الفسق ورد الشهادة مقتصرا على حال العجز كان العجز شرطا لا علامة فان قيل لو كان القذف مترددا بين الحسبة والجناية فكما اعتبر جهة الجناية رعاية لجانب المقذوف باقامة الحد على القاذف ينبغى أن يعتبر جهة الحسبة رعاية لجانب القاذف قلنا قد اعتبر ذلك فى أنه إن أتى بالبينة على زنا المقذوف قبل تقادم العهد أقيم الحد عليه وان أتى بها بعده بطل رد شهادة القذف وصار مقبول الشهادة لكن لم يقم الحد على المقذوف لأن تقادم العهد شبهة يدرأ بها الحدود اختلفوا فى حد التقادم فأشار فى الجامع الصغير الى ستة أشهر و فوضه أبو حنيفة رحمه الله تعالى الى رأى القاضى فى كل عصر والأصح أنه مقدر بشهر (قوله باب المحكوم به وهو) الفعل الذى تعلق به خطاب الشارع فلا بد من تحققه حسا أى

(باب المحكوم به وهو قسمان ما ليس الا وجود حسى وماله وجود آخر شرعى فالأول بعد أن يكون من متعلق حكم شرعى اما أن يكون سببا لحكم آخر أو لم يكن كالزنا فانه حرام وهو سبب لوجوب الحد وكالأكل ونحوه وكذا الثانى كالبيع فانه مباح وهو سبب لحكم آخر وهو الملك وكالصلاة) المحكوم به وهو فعل المكلف قسمان ما ليس له الا وجود حسى كالزنا والأكل ونحوه

وماله وجود شرعي مع الوجود الحسي فالمحكوم به لا بد أن يكون متعلقا بحكم شرعي فبعد أن يكون كذلك لا يخلوا من أن يكون سببا لحكم شرعي آخر أو لم يكن فحصل أربعة أنواع الأول ماليس له الا وجود حسي وهو متعلق بحكم شرعي وسبب لحكم شرعي آخر كالزنا فانه حرام وسبب لحكم شرعي وهو وجوب الحد والثاني ماليس له الا وجود حسي وهو متعلق بحكم شرعي لكنه ليس سببا لحكم شرعي كالأكل أما كونه متعلقا بحكم شرعي فلان الأكل تارة واجب وأخرى حرام والثالث ماله وجود شرعي وهو متعلق بحكم شرعي وسبب لحكم شرعي كالبيع فانه مباح وسبب للملك والرابع ماله وجود شرعي ومتعلق بحكم شرعي وليس سببا لحكم شرعي كالصلاة (والوجود الشرعي بحسب أركان وشرائط اعتبرها الشرع فان وجدت فان حصل معها الاوصاف المعتبرة شرعا الغير الذاتية يسمى صحيحا والافاسدا) أي ان لم يحصل معها لاوصاف المذكورة يسمى فاسدا (انلم توجد) أي الأركان والشرائط (يسمى باطلا والفاسد صحيح بأصله دون وصفه فاما الصحيح المطلق فيراد به الأول) أي ماوجدت الأركان والشرائط وحصلت الأوصاف المذكورة (ثم المحكوم به اما حقوق الله أو حقوق العباد أو ما اجتمعا فيه والاول غالب أ. ما اجتمعا فيه والثاني غالب أما حقوق الله فثمانية عبادات خالصة كالإيمان وفروعه وكل مشتمل على الأصل والملحق به والزوائد فالإيمان أصله التصديق والاقرار ملحق به حتى ان من تركه مع القدرة عليه لم يكن مؤمنا عند الله تعالى وعند الناس وهذا عند بعض علمائنا أما عند البعض فالإيمان هو التصديق والاقرار شرط لاجراء الأحكام الدنيوية وهو أصل في حقها) أي الاقرار أصل في حق الأحكام الدنيوية (اتفاقا حتى صح إيمان المكره في حق الدنيا ولا يصح ردته

من وجوده في الواقع بحيث يدرك بالحس أو بالعقل إذ الخطاب لا يتعلق بما لا يكون له وجود أصلا والمراد بالوجود الحسي ما يعم مدركات العقل بطريق التغليب ليدخل فيه مثل تصديق القلب والنية في العبادات ثم مع وجوده الحسي اما أن يكون له وجود شرعي أو لا وكل من القسمين اما أن يكون سببا لحكم شرعي أو لا ومعنى الوجود الشرعي ان يعتبر الشارع أركانا وشرائط يحصل من اجتماعها مجموع مسمى باسم خاص يوجد بوجود تلك الأركان والشرائط وينتفي بانتفائها كالصلاة والبيع ومعنى سببية الفعل لحكم شرعي ان يجعل الشارع ذلك الفعل بالتعيين سببا لحكم شرعي هو صفة لفعل المكلف كالزنا لوجوب الحد أو أثر له كالبيع للملك بخلاف الأكل فان الشارع لم يجعله بالتعيين سببا لبطلان الصوم مثلا بل جعل الامساك من أركان الصوم فيلزم بطلانه بانتفائه ثم ماله وجود شرعي ان وجد بجميع أركانه وشرائطه مع أوصاف أخر معتبرة في الشرع في ذلك الفعل لكن لا من حيث انها ذاتية لها فهو صحيح بالأصل والوصف وهو المراد بالصحيح عند الاطلاق وان وجدت الأركان والشرائط دون الأوصاف المعتبرة الغير الذاتية كالبيع بالخمر أو الخنزير يسمى فاسدا من قولهم فسد الجوهر إذا ذهب رونقه وطراوته وبقي أصله وان انتفى شيء من الأركان والشرائط يسمى باطلا كبيع المضامين والملاقيح لانتفاء الركن وكالنكاح بلا شهود لانتفاء الشرط وكثيرا ما يطلق أحدهما على الآخر كما قالوا بيع أم الولد والمدبر والمكاتب فاسد أي باطل وأطلقوا على البيع بالميتة والدم تارة لفظ الفاسد وأخرى لفظ الباطل وعند الشافعي رحمه الله تعالى هما لفظان مترادفان ولا مشاحة في الاصطلاح (قوله ثم المحكوم به اما حقوق الله تعالى) المراد بحق الله ما يتعلق به النفع العام من غير اختصاص باحد فينسب إلى الله تعالى لعظم خطره وشمول نفعه والافباعتبار التخليق الكل سواء في الاضافة إلى الله تعالى ولله ما في السموات وما في الأرض وباعتبار التضرر أو الانتفاع هو متعال عن الكل ومعنى حق العبد ما يتعلق به مصلحة خاصة كحرمة مال الغير فظهر بما ذكرنا أنه لا يتصور قسم آخر اجتمع فيه حق الله تعالى وحق العبد على التساوي في اعتبار الشارع (قوله أما حقوق الله تعالى فثمانية عبادات خالصة كالإيمان) وعقوبات خالصة كالحدود وقاصرة كحرمان الميراث وحقوق دائرة بين الامرين كالكفارات وعبادات فيها معنى المؤنة كصدقة الفطر ومؤنة فيها معنى العبادة كالعشر ومؤنة فيها شبهة العقوبة كالخراج وحق قائم بنفسه كخمس الغنائم وذلك بحكم الاستقراء (قوله وكل) أي كل واحد من الإيمان وفروعه مشتمل على الأصل والملحق به والزوائد بمعنى ان في جملة الفروع أصلا وملحقا به وزوائد لا بمعنى ان كل واحد من الفروع مشتمل على الثلاثة والمراد بالفروع ماسوى الإيمان من العبادات لابتنائها على الإيمان واحتياجها إليه ضرورة ان من لم يصدق بالله لم يتصور منه التقرب إليه وكون الطاعات من فروع الإيمان وزوائده لا ينافي كونها في نفسها ما له أصل وملحق به وزوائد فأصل الإيمان هو التصديق بمعنى اذعان القلب وقبوله لوجود الصانع ووحدانيته وسائر صفاته ونبوة محمد عليه السلام وجميع ما علم مجيئه به بالضرورة على ما هو معنى الإيمان في اللغة الا أنه قيد بأشياء مخصوصة ولهذا قال النبي عليه السلام الإيمان ان تؤمن بالله وملائكته وكتبه ورسله الحديث فنبه على ان المراد بالإيمان معناه اللغوي وانما الاختصاص في المؤمن به فمعنى التصديق هو الذي يعتبر عنه بالفارسية بكرويدن وراست كوى داشتن وهو المراد بالتصديق الذي جعله المنطقيون أحد قسمي العلم على ما صرح به رئيسهم ولهذا فسره السلف بالاعتقاد والمعرفة مع اتفاقهم على ان بعض الكفار كانوا

وزوائد الإيمان الاعمال وعبادة فيها مؤنة كصدقة الفطر فلم يشترط لها كمال الأهلية ومؤنة فيها عقوبة كالخراج

يعرفون النبي عليه السلام كما يعرفون أبناءهم ويستيقنون أمره لا أنهم استكبروا ولم يذعنوا فلم يكونوا مصدقين والملحق بأصل الايمان هو الإقرار باللسان لكونه ترجمة عما في الضمير ودليلا على تصديق القلب وليس باصل لأن معدن التصديق هو القلب ولهذا قد يسقط الاقرار عند تعذره كما في الأخرس أو تعسره كما في المكره وكون الإقرار ركنا من الإيمان ملحقا باصله إنما هو عند بعض العلماء كالإمام السرخسي والإمام فخر الإسلام رحمهما الله تعالى وكثير من الفقهاء وعند بعضهم الايمان هو التصديق وحده والإقرار شرط لاجراء الأحكام في الدنيا حتى لو صدق بالقلب ولم يقر باللسان مع تمكنه منه كان مؤمنا عند الله تعالى وهذا أوفق باللغة والعرف إلا أن في عمل القلب خفاء فنيطت الأحكام بدليله الذي هو الإقرار ولهذا اتفق الفريقان على أنه أصل في احكام الدنيا لابتنائها على الظاهر حتى لو أكره الحربي أو الذمي فأقر صح ايمانه في حق أحكام الدنيا مع قيام القرينة على عدم التصديق ولو أكره المؤمن على الردة أي التكلم بكلمة الكفر فتكلم بها لم يصر مرتدا في حق أحكام الدنيا لأن التكلم بكلمة الكفر دليل الكفر فلا يثبت حكمه مع قيام المعارض وهو الإكراه وركنه إنما هو تبدل الاعتقاد وزوائد الإيمان هي الأعمال لما ورد في الأحاديث من أنه لا ايمان بدون الأعمال نفيا لصفة الكمال بناء على أنها من متممات الإيمان ومكملاته الزائدة عليه وأما الفروع فالأصل فيها الصلاة لأنها عماد الدين وتالية الايمان شرعت شكرا للنعم الظاهرة والباطنة لما فيها من أعمال الجوارح وأفعال القلب والملحق به الصوم من حيث أنه عبادة بدنية خالصة فيها تطويع النفس الأمارة لخدمة خالقها لا مقصودة بالذات وزوائدها مثل الاعتكاف المؤدي إلى تعظيم المسجد وتكثير الصلاة حقيقة أو حكما بالانتظار على شريطة الاستعداد (قوله وعبادة فيها مؤنة كصدقة الفطر) وسميت بذلك لأن جهة المؤنة فيها هي وجوبها على الإنسان بسبب رأس الغير كالنفقة وجهات العبادة كثيرة مثل تسميتها صدقة وكونها طهرة للصائم واشتراط النية في أدائها ونحو ذلك مما هو من أمارات العبادة ولما فيها من معنى المؤنة لم يشترط لها كمال الأهلية المشروطة في العبادات الخالصة فوجبت في مال الصبي والمجنون اعتبارا لجانب المؤنة خلافا لمحمد فانه اعتبر جانب العبادة لكونها أرجح (قوله ومؤنة فيها عقوبة) لما كانت المؤنة في العشر والخراج باعتبار الأصل وهو الأرض على ما سبق تحقيقه في بحث السبب والعبادة والعقوبة باعتبار الوصف وهو النماء في العشر والتمكن من الزراعة في الخراج سميا مؤنة فيها معنى العبادة والعقوبة ولما كان في الخراج معنى العقوبة والذل والمسلم أهل للكرامة والعز لم يصح ابتداء الخراج عليه حتى لو أسلم أهل الدار طوعا أو قسمت الأراضي بين المسلمين لم يصح وضع الخراج عليهم لكن صح ابقاء الخراج على المسلم حتى لو اشترى مسلم من كافر أرض خراج كان عليه الخراج لا العشر لأن الخراج لما تردد بين العقوبة الغير اللائقة بالمسلم والمؤنة اللائقة به لم يصح ابطاله بالشك ولأن جهة المؤنة راجحة فيه لكونها باعتبار الأصل أعني الأرض والمؤمن من أهل المؤنة فيصح بقاء وان لم يصح ابتداء ولما كان في العشر معنى العبادة لم يصح ابتداء على الكافر لأن الكفر ينافي القربة من كل وجه ولأن في العشر ضرب كرامة والكفر مانع عنه مع امكان الخراج كما أن في الخراج ضرب اهانة والإسلام مانع عنه مع امكان العشر واما بقاء كما اذا ملك ذمي أرضا عشرية فعند محمد تبقى على العشر لأنه من مؤن الأرض والكافر أهل المؤنة ومعنى القربة تابع فيسقط في حقه وعند أبي يوسف يضاعف العشر لأن الكفر مناف للقربة فلابد من تغيير العشر والتضعيف تغيير للوصف فقط فيكون أسهل من ابطال العشر ووضع الخراج لما فيه من تغيير الأصل والوصف جميعا والتضعيف في حق الكافر مشروع في الجملة كصدقات بني تغلب وما يمر به الذمي على العاشر لا يقال فيه تضعيف للقربة والكفر ينافيها لانا نقول بعد التضعيف صار في حكم الخراج الذي

فلا يبتدأ على المسلم لكنه يبقى لأنه) أي لأن الخراج (لما تردد بين الأمرين) أي بين العقوبة والمؤنة (لا يبطل بالشك على أن الوصف الأول) وهو المؤنة (غالب) على ما سبق أنه مؤنة باعتبار الأصل وهو الأرض عقوبة باعتبار الوصف (ومؤنة فيها عبادة كالعشر فلا يبتدأ على الكافر لكن يبقى عند محمد كالخراج على المسلم وعند أبي يوسف يضاعف لأن فيه) أي في العشر (معنى العبادة والكفر ينافيها من كل وجه فأما الاسلام فلا ينافي العقوبة من كل وجه فيضاعف) أي العشر (إذ هي) أي المضاعفة (أسهل من الابطال أصلا) اعلم أن محمدا قاس إبقاء العشر على الكافر على ابقاء الخراج على المسلم فقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان في العشر معنى العبادة والكفر ينافيها بالكلية فيجب تغيير العشر أما الخراج فان فيه معنى العقوبة والإسلام لا ينافي العقوبة من كل وجه فيبقى الخراج على المسلم وقوله فيضاعف كلمة التعقيب وهي الفاء ترجع الى قوله والكفر ينافيها فلابد من تغيير العشر والمضاعفة أسهل من الإبطال فيضاعف إذ هي في حقه مشروع في الجملة هو

(وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ينقلب خراجا إذ التضعيف أمر ضروري فلا يصار إليه مع امكان الاصل) وهو الخراج لان التضعيف ثبت

باجماع الصحابة بخلاف القياس فى قوم باعيانهم لأن تلك الطائفة كفار لا يؤخذ منهم الجزية وغيرهم من الكفار يؤخذ منهم الجزية فلا يكونون فى حكمهم (وحق قائم بنفسه) أى لا يجب فى ذمة أحد (كخمس الغنائم والمعادن وعقوبات كاملة كالحدود وقاصرة كحرمان الميراث بالقتل فلا يثبت فى حق الصبى لأنه لا يوصف بالتقصير والبالغ الخاطىء مقصر فلزمه الجزاء القاصر ولا فى القتل بسبب) أى لا يثبت حرمان الميراث فى القتل بسبب كحفر البئر ونحوه (والشاهد إذا رجع) أى شهد على مورثه بالقتل فقتل ثم رجع هو عن شهادته لم يحرم ميراثه (لأنه) أى حرمان الارث (جزاء المباشرة وحقوق دائرة بين العبادة والعقوبة كالكفارات فلا تجب على المسبب) كحافر البئر (لأنها) أى الكفارات (جزاء الفعل والصبى) أى لا تجب الكفارات على الصبى (لأنه لا يوصف بالتقصير خلافا للشافعى رحمه الله تعالى فيهما) أى فى السبب والصبى (لأنها عنده ضمان المتلف وهذا لا يصح فى حقوق الله تعالى ولا الكافر) أى لا تجب الكفارات على الكافر (لوصف العبادة وهى) أى العبادة (فيها غالبة) أى فى الكفارات (إلا فى كفارة الظهار) فان وصف العقوبة فيها غالبة (لأنه)

هو من خواص الكفارة وخلا عن وصف القربة وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ينقلب العشر خراجا لأن العشر لم يشرع إلا بوصف القربة والكفر ينافيه فيسقط بسقوطه والتضعيف أمر ثبت بالاجماع على خلاف القياس فى قوم معينين تعذر إيجاب الجزية أو الخراج عليهم خوفا من الفتنة لكثرتهم وقربهم من الروم فلا يصار إليه مع امكان ماهو أصل فى الكافر وهو الخراج (قوله وحق قائم بنفسه) أى ثابت بذاته من غير أن يتعلق بذمة عبد يؤديه بطريق الطاعة كخمس الغنائم والمعادن فان الجهاد حق الله تعالى اعزازا لدينه واعلاء لكلمته فالمصاب به كله حق الله تعالى إلا أنه جعل أربعة أخماسه للغانمين امتنانا واستبقى الخمس حقا له لا حقا لزمنا أداؤه طاعة وكذا المعادن ولهذا جاز صرف خمس المغنم إلى الغانمين وإلى آبائهم وأولادهم وخمس المعدن إلى الواجد عند الحاجة (قوله وقاصرة كحرمان الميراث) فانه حق الله تعالى إذ لا نفع فيه للمقتول ثم انه عقوبة للقاتل لكونه غرما لحقه بجنايته حيث حرم مع علة الاستحقاق وهى القرابة لكنها قاصرة من جهة أن القاتل لم يلحقه ألم فى بدنه ولا نقصان فى ماله بل امتنع ثبوت ملكه فى تركة المقتول ولما كان الحرمان عقوبة وجزاء للقتل أى لمباشرة الفعل نفسه بان يتصل فعله بالمقتول ويحصل أثره بناء على أن الشارع رتب الحكم على الفعل حيث قال لا ميراث للقاتل لم يثبت فى حق الصبى إذا قتل مورثه عمدا أو خطأ لأن فعله لا يوصف بالحظر والتقصير لعدم الخطاب والجزاء يستدعى ارتكاب محظور ولا فى القتل بالسبب بان حفر بئرا فى غير ملكه فوقع فيها مورثه وهلك أو شهد على مورثه بالقتل فقتل ثم رجع هو عن شهادته فان السبب ليس بقتل حقيقة واطلاق السبب على الحفر باعتبار أنه شرط فى معنى السبب أى العلة فان قيل قد ثبت الحرمان بدون التقصير كمن قتل مورثه خطأ فالجواب أن البالغ الخاطىء يوصف بالتقصير لكونه محل الخطاب إلا أن الله تعالى رفع حكم الخطأ فى بعض المواضع تفضلا منه ولم يرفعه فى القتل لعظم خطر الدم (قوله لأنها) أى الكفارات عند الشافعى رحمه الله تعالى ضمان المتلف ولا فرق فى التلف بين المباشرة والتسبب واعترض عليه بان ضمان المتلف لا يصح فى حقوق الله تعالى لأنه منزه عن أن يلحقه خسران محتاج إلى جبره بل الضمان فى حقوقه جزاء للفعل قلنا المراد بالمتلف هو الحق الثابت لصاحب الشرع الفائت بفعل يضاده كالاستعباد الفائت بالقتل وليس المراد بالمتلف هو المحل أما فى القتل فلان ضمانه الدية أو القصاص وأما فى غيره فظاهر (قوله وهى) أى العبادة غالبة فى الكفارات لأنها صوم أو اعتاق أو صدقة يؤمر بها بطريق الفتوى دون الجبر واستثنى القوم من هذا الحكم كفارة الفطر فان جهة العقوبة فيها غالبة متمسكين بقوله عليه الصلاة والسلام من أفطر فى رمضان متعمدا فعليه ما على المظاهر فذهب المصنف رحمه الله تعالى إلى أنهم لما جعلوا التشبيه بكفارة الظهار دليلا على كون جهة العقوبة غالبة لزم أن تكون كفارة الظهار أيضا كذلك ثم استدل عليه بأن الظهار منكر من القول وزور فتكون جهة الجناية غالبة فيلزم أن تكون فى جزائها جهة العقوبة غالبة وهذا فاسد نقلا وحكما واستدلالا أما الأول فلان السلف قد صرحوا بأن جهة العبادة فى كفارة الظهار غالبة وأما الثانى فلان من حكم ما تكون العقوبة فيه غالبة أن يسقط بالشبهة ويتداخل ككفارة الصوم حتى لو أفطر فى رمضان مرارا لم يلزمه إلا كفارة واحدة وكذا فى رمضانين عند أكثر المشايخ ولا تداخل فى كفارة الظهار حتى لو ظاهر من امرأته مرتين أو ثلاثا فى مجلس واحد أو مجالس متفرقة لزمه بكل اظهار كفارة وأما الثالث فلان كون الظهار منكر القول وزورا إنما يصلح جهة لكونه جناية على ماهو مقتضى إيجاب الكفارة على أنه كان فى الأصل للطلاق ويحتمل التشبيه للكرامة ولهذا يدخل قصور فى الجناية فيصلح لايجاب الحقوق الدائرة ولولا ذلك لكان جزاؤه عقوبة محضة وأيضا ذكر بعضهم أن السبب هو الظهار الذى هو جناية محضة والعود الذى هو امساك بمعروف ونقض للقول الزور لأنه تعالى عطف العود على الظهار ثم رتب الحكم عليها إلا أنه جوز أداؤها قبل العود لأنها إنما شرعت إنهاء للحرمة الثابتة بالظهار فيجوز تقديمها على الفعل لتنتهى الحرمة بها فيقع الفعل بصفة الحل

أى الظهار (منكر من القول وزور وكذا كفارة الفطر) أى وصف العقوبة غالبة فيها (لقوله عليه السلام فعليه ما على المظاهر ولاجماعهم على أنها لاتجب على الخاطىء ولأن الافطار عمدا ليس فيه شبهة الاباحة) ثم ورد على هذا أن الافطار عمدا لما لم يكن فيه شبهة الاباحة ينبغى أن يكون كفارة الفطر عقوبة محضة فلدفع هذا الاشكال قال (لكن الصوم لما كان حقا ليس مسلم إلى صاحبه مادام فيه فلايكون الافطار ابطال حق ثابت بل هو منع عن تسليمه إلى المستحق فاوجبنا الزاجر بالوصفين) أى العبادة والعقوبة (وهى) أى الكفارة (عقوبة وجوبا وعبادة أداء وقد وجدنا فى الشرع ماهذا شأنه) أى ما يكون عقوبة وجوبا وعبادة أداء (كاقامة الحدود ولم نجد على العكس) أى لم تجد فى الشرع ماهو عقوبة أداء وعبادة وجوبا وانما قال هذا جوابا لمن يقول لم لم يعكس (حتى تسقط بالشبهة كالحدود) تفريع على أن كفارة الفطر عقوبة (وبشبهة قضاء القاضى فى المنفرد) أى المنفرد برؤية هلال رمضان إذا رد القاضى شهادته وقضى أن اليوم من شعبان فافطر بالوقاع عامدا لا يجب عليه الكفارة عندنا خلافا للشافعى رحمه الله تعالى (فتسقط إذا أفطرت ثم حاضت أو مرضت وكذا إذا أصبح صائما ثم سافر فافطر وأما حقوق العباد فاكثر من أن يحصى وما اجتمعا فيه والأول غالب حد القذف بالقصاص

وذكر فى الطريقة المعينية انه لا استحالة فى جعل المعصية سببا للعبادة التى حكمها تكفير المعصية واذهاب السيئة خصوصا إذا صار معنى الزجر فيها مقصودا وإنما المحال أن تجعل سببا للعبادة الموصلة إلى الجنة لأنها مع حكمها الذى هو الثواب الموصل إلى الجنة تصير من أحكام المعصية فتصير المعصية بواسطة حكمها سببا للوصول إلى الجنة وهو محال وذكر المحققون فى الفرق بين كفارة الفطر وغيرها أن داعية الجناية على الصوم لما كانت قوية باعتبار أن شهوة البطن أمر معود للنفس احتيج فيها إلى زاجر فوق مافى سائر الجنايات فصار الزجر فيها أصلا والعبادة تبعا فان دعته نفسه إلى الافطار طلبا للراحة فتأمل فيما يجب عليه من المشقة انزجر لامحالة وفى باقى الكفارات بالعكس الا يرى أنه لا معنى للزجر عن القتل الخطا وان كفارة الظهار شرعت فيما يندب الى تحصيل ما تعلقت الكفارة به تعلق الأحكام بالعلل وهو العود وكفارة اليمين شرعت فيما يجب تحصيل ما تعلقت به الكفارة تعلق الاحكام بالشروط كمن حلف لا يكلم أباه وشرع الزاجر فيما يندب أو يجب تحصيله لا يليق بالحكمة (قوله وكذا كفارة الفطر) يعنى أن العقوبة غالبة فيها لوجوه الأول قوله عليه الصلاة والسلام من أفطر فى رمضان متعمدا فعليه ما على المظاهر فعلى ماذهب إليه المصنف رحمه الله من كون العقوبة غالبة فى كفارة الظهار وجه الاستدلال ظاهر وأما على ماهو المذهب فقيل وجهه انه قيد الافطار بصفة التعمد الذى به تتكامل الجناية ثم رتب عليه وجوب الكفارة فدل ذلك على غاية العقوبة كما هو مقتضى كمال الجناية الثانى الاجماع على أن الكفارة لاتجب على من أفطر خطأ بان سبق الماء حلقه فى المضمضة فلولم يعتبر فى سببها كمال الجناية لما سقطت بالخطأ ككفارة الخطأ وفى كمال الجناية كمال العقوبة الثالث انه ليس فى الافطار عمدا شبهة الإباحة بوجه وهذا يدل على ان جنايته كاملة حتى كان ينبغى أن تكون كفارته عقوبة محضة الا أنه لما كان منعا عن تسليم الحق إلى مستحقه لا ابطالا للحق الثابت اذ لاتصور الجناية بالإفطار بعد التمام تحقق بهذا الاعتبار قصور مافى الجناية فلم يجعل الزاجر عقوبة محضة ولا يخفى أن هذه الوجوه الثلاثة متقاربة جدا (قوله وهى أى الكفارات عقوبة وجوبا) بمعنى أنها وجبت أجزية لافعال يوجد فيها معنى الحظر كالعقوبات وعبادة أداء بمعنى أنها تتأدى بالصوم والاعتاق والصدقة وهى قرب وتؤدى بطريق الفتوى كالعبادات دون الاستيفاء كالعقوبات وهذا الكلام مما أورده فخر الاسلام فى كفارة الفطر خاصة يعنى أنها وجبت قصدا الى العقوبة والزجر بخلاف سائر الكفارات فان العقوبة فيها تبع إذ لا معنى للزجر عن القتل الخطأ مثلا وقد أشرنا إلى ذلك فيما سبق (قوله كاقامة الحدود) فان الحدود واجبة بطريق العقوبة ويؤديها الامام عبادة لأنه مأمور باقامتها واما عكس ذلك وهو أن يجب الشىء عبادة وقربة ويكون أداؤه عقوبة للمكلف وزجرا فلا يوجد فى الشرع بل لا يتصور (قوله فتسقط) هذه تفريعات على أن العقوبة غالبة فى كفارة الفطر إلا أن توسط قوله وهى عقوبة وجوبا عبادة أداء مخرج للنظم عن نظامه ولو لا أن المصنف رحمه الله تعالى جعل الضمير فى قوله وهى عقوبة للكفارات لكنا نجعله لكفارة الفطر فيحسن النظم ويستقيم المعنى التفريع الأول ان كان كفارة الفطر تسقط بشبهة تورث جهة اباحة فيما هو محل الجناية كما اذا جامع على ظن عدم طلوع الفجر أو غروب الشمس وقد بان خلافه بخلاف سائر الكفارات فانه لا يختلف بين محل ومحل وأما جماع زوجته أو أكل طعامه فلا يورث شبهة فى اباحة الافطار كمن قتل بسيفه أو شرب خمره الثانى انها تسقط بشبهة قضاء القاضى كما إذا رأى هلال رمضان وحده فشهد عند القاضى فرد شهادته لتفرده أو لفسقه فصام لقوله عليه الصلاة والسلام صوموا لرؤيته ثم أفطر فى هذا اليوم ولو بالجماع لم يلزمه الكفارة لأن القضاء ههنا نافذ ظاهرا فيورث شبهة حل الافطار اذ لو كان نافذا ظاهرا وباطنا لاورث حقيقة الحل وزعمه أن قضاء القاضى برد شهادته خطأ لا يخرجه عن كونه شبهة كما اذا شهدوا

وخلف ففى الإيمان أصله التصديق والاقرار ثم صار الاقرار خلفا فى احكام الدنيا) أى صار الاقرار المجرد قائما مقام الأصل فى أحكام الدنيا (ثم صار أداء أحد أبوى الصغير خلفا عن أدائه حتى لا يعتبر التبعية إذا وجد أداؤه) أى لما كان أداؤه أصلا واداء الأبوين خلفا فاذا وجد الأصل وهو أداء الصغير العاقل لا تعتبر التبعية فيحكم بايمانه أصالة لا بكفره تبعية (ثم تبعية أهل الدار والغانمين خلفا عن أداء أحدهما إذا عدما) أى إذا عدم الأبوان (وكذا الطهارة والتيمم لكنه) أى التيمم (خلف مطلق عندنا بالنص) أى إذا عجز عن استعمال الماء يكون التيمم خلفا عن الماء مطلقا فيجوز أداء الفرائض بتيمم واحد كما يجوز بوضوء واحد (وعنده خلف ضرورى) أى التيمم خلف عن الماء عند الشافعى رحمه الله تعالى عند العجز بقدر ما تندفع به الضرورة (حتى لم يجز أداء الفرائض بتيمم واحد وقال) أى الشافعى رحمه الله تعالى عطف على قوله لم يجز (فى اناءين نجس وطاهر

بالقصاص على رجل فقضى القاضى به فقتله الولى وهو عالم بكذب الشهود ثم جاء المشهود بقتله حيا لا يجب القصاص على الولى وعند الشافعى رحمه الله تعالى تجب الكفارة لأن هذا اليوم من رمضان فى حقه بدليل قطعى وجهل الغير لا يورث شبهة فى حقه كما إذا شرب جماعة على مائدة وعلم به البعض دون البعض الثالث أن المرأة إذا أفطرت عمدا حتى لزمها الكفارة ثم حاضت فى ذلك اليوم أو مرضت سقطت عنها الكفارة وكذا الرجل إذا أفطر ثم مرض أما الحيض فلانه يعدم الصوم من أول النهار وأما المرض فلانه يزيل استحقاق الصوم فيتحقق فى هذا اليوم ما ينافى الصوم أو استحقاقه فيكون شبهة الرابع أنه لو أصبح صائما ثم سافر فافطر لم تلزمه الكفارة وان لم يبح له الافطار فى ذلك اليوم لأن السفر المبيح فى نفسه يورث شبهة وأما إذا انشأ السفر بعد الافطار فلا تسقط الكفارة لأنها تجب حقا لله تعالى بما هو من فعل العبد اختيارا بخلاف الحيض أو المرض فانه من قبل من له الحق (قوله وما اجتمعا) أى وما اجتمع فيه الحقان وحق الله تعالى غالب حد القذف فانه زاجر يعود نفعه إلى عامة العباد وفيه دفع العار عن المقذوف ولغلبة المعنى الأول يجرى فيه التداخل حتى لو قذف جماعة بكلمة أو بكلمات متفرقة لا يقام عليه إلا حد واحد ولا يجرى فيه الارث ولا يسقط بعفو المقذوف ويتنصف بالرق ويفوض استيفاؤه إلى الامام وما اجتمع فيه الحقان وحق العبد فيه غالب القصاص فان الله تعالى فى نفس العبد حق الاستعباد وللعبد حق الاستمتاع ففى شرعية القصاص ابقاء للحقين واخلاء للعالم عن الفساد إلا أن وجوبه بطريق المماثلة والمنبئة عن معنى الجبر وفيه معنى المقابلة بالمحل فكان حق العبد راجحا ولهذا فوض استيفاؤه إلى الولى وجرى فيه الاعتياض بالمال (قوله وأما حد قاطع الطريق فخالص حق الله تعالى) قطعا كان أو قتلا لأن سببه محاربة الله ورسوله وقد سماه الله تعالى جزاء والجزاء المطلق بما يجب حقا لله تعالى بمقابلة الفعل وعند الشافعى رحمه الله تعالى إذا كان الحد قتلا ففيه حق الله تعالى من جهة أنه حد يستوفيه الامام دون الولى ولا يسقط بالعفو وحق العبد من جهة أن فيه معنى القصاص حيث لا يجب الا بالقتل (قوله ثم تبعية أهل الدار) أى بعد ما صار أداء أحد أبوى الصغير خلفا عن أدائه صار تبعية أهل الدار خلفا عن أداء أحدهما أى أحد الأبوين إذا لم يوجدو إذا لم يوجد تبعية أهل الدار صارت تبعية الغانمين خلفا مثلا إذا سبى صبى فان أسلم هو بنفسه مع كونه عاقلا فهو الأصل والا فان أسلم أحد أبويه فهو تبع له والا فان أخرج إلى دار الاسلام فهو مسلم بتبعية الدار وإن لم يخرج بل قسم أو بيع من مسلم فى دار الحرب فهو تبع لمن سباه فى الإسلام فلو مات يصلى عليه ويدفن فى مقابر المسلمين ثم التحقيق أن عند عدم الأبوين ليست التبعية خلفا عن أداء أحد الأبوين بل عن أداء الصبى نفسه كابن الميت خلف عنه فى الميراث وعند عدمه يكون ابن الابن خلفا عن الميت لا عن ابنه لئلا يلزم للخلف خلف فيكون الشىء خلفا وأصلا وقد يقال لا امتناع فى كون الشىء أصلا من وجه وخلفا من وجه (قوله لكنه أى التيمم خلف مطلق) يرتفع به الحدث إلى غاية وجود الماء بالنص وهو قوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا نقل الحكم فى حال العجز عن الماء إلى التيمم مطلقا عند ارادة الصلاة فيكون حكمه حكم الماء فى تأدية الفرائض به وتحقيق ذلك أنه ان جعل التراب خلفا عن الماء فحكم الأصل افادة الطهارة وإزالة الحدث فكذا حكم الخلف إذ لو كان له حكم برأسه لما كان خلفا بل أصلا وإن جعل التيمم خلفا عن التوضى فحكم التوضى اباحة الدخول فى الصلاة بواسطة رفع الحدث بطهارة حصلت به لا مع الحدث فكذا التيمم إذ لو كان خلفا فى حق الاباحة مع الحدث لكان له حكم برأسه هو الاباحة مع قيام الحدث فلم يكن خلفا وعند الشافعى رحمه الله تعالى هو خلف ضرورى بمعنى أنه ثبت خلفيته ضرورة الحاجة إلى اسقاط الفرض عن الذمة مع قيام الحدث كطهارة المستحاضة حتى لم يجز تقديمه على الوقت ولا أداء فرضين بتيمم واحدا ما قبل الوقت فلان الضرورة لم تبن وأما بعد أداء

يتحرى ولا يتيمم) فيتوضأ بما يغلب على ظنه طهارته ولا يتيمم بناء على أن التيمم خلف ضرورى ولا ضرورة هنا (وعندنا يتيمم إذا ثبت العجز بالتعارض) أى بين النجس والطاهر ولا احتياج إلى الضرورة فانه خلف مطلق لا ضرورى

ثم عندنا التراب خلف عن الماء) فبعد حصول الطهارة كان شرط الصلاة موجودا فى كل واحد منهما بكماله (فيجوز امامة المتيمم للمتوضىء كامامة الماسح للغاسل (وعند محمد وزفر رحمهما الله تعالى التيمم خلف عن التوضى فلا يجوز) لأن المتوضىء صاحب أصل والتيمم صاحب خلف فلا يبنى صاحب الأصل القوى صلاته على صاحب الخلف الضعيف كما لا يبنى المصلى بركوع وسجود على المومى (وشرط الخلفية إمكان الأصل ليصير السبب منعقدا له ثم عدمه بعارض كما فى مسئلة مس السماء بخلاف الغموس

* باب المحكوم عليه

ولا بد من أهليته للحكم وهى لا تثبت إلا بالعقل قالوا هو نور يضىء به طريق يبتدأ به من حيث ينتهى اليه درك الحواس فيبتدى المطلوب للقلب أى نور يحصل باشراق العقل الذى أخبر النبى عليه السلام أنه من أوائل المخلوقات فكما أن العين مدركة بالقوة فاذا وجد النور الحسى يخرج إدراكها إلى الفعل فكذا القلب) أى النفس الانسانية مع هذا النور العقلى وقوله (طريق يبتدأ به فابتداء درك الحواس ارتسام المحسوس فى الحاسة الظاهرة ونهايته ارتسامه فى الحواس الباطنة وحينئذ بداية تصرف القلب فيه بواسطة العقل بان يدرك الغائب من الشاهد أو ينتزع الكليات من تلك الجزئيات المحسوسة ولهذا التصرف مراتب استعداده على لهذا الانتزاع ثم علم البديهات على وجه يوصل إلى النظريات ثم علم النظريات منها ثم استحضارها بحيث لا تغيب وهذا نهايته ويسمى العقل المستفاد والمرتبة الثانية هى مناط التكليف) اعلم أن ماذكرنا من تعريف العقل أورده مشايخنا فى كتبهم ومثلوه بالشمس كما ذكرنا فى المتن

فرض واحد فلان الضرورة قد انعدمت وحتى قال فيمن له إناآن من الماء أحدهما طاهر والآخر نجس وقد اشتبها عليه أنه يجب عليه التحرى والاجتهاد ولا يجوز له التيمم اذ معه ماء طاهر بيقين يقدر على استعماله بدليل معتبر فى الشرع وهو التحرى فلا ضرورة حينئذ وعندنا لا يجوز التحرى لأن التراب طهور مطلق عند العجز عن الماء وقد تحقق العجز بالتعارض الموجب للتساقط حتى كان الاناآن فى حكم العدم واعلم أن وجوب التحرى عند الشافعى رحمه الله تعالى إنما هو إذا لم يوجد ماء آخر طاهر بيقين وأما إذا وجد فالتحرى جائز فلهذا عدل المصنف رحمه الله تعالى عن عبارة فخر الإسلام رحمه الله تعالى حيث قيد جواز التحرى فى مسئلة الانائين بحالة السفر أى حالة عدم القدرة على ماء طاهر بيقين ثم لا يخفى أن عدم صحة التيمم قبل التحرى عند الشافعى رحمه الله تعالى مبنى على أنه لا صحة للتيمم بدون العجز عن الماء سواء كان خلفا ضروريا أو خلفا مطلقا ولا عجز مع امكان التحرى ولذا جوز التيمم فيما إذا تحير فتفريع هذه المسئلة على كون التيمم خلفا ضروريا بمعنى أنه إنما يكون بقدر ما يندفع به ضرورة اسقاط الفرض ليس كما ينبغى وإن أريد بكونه ضروريا أنه لا يكون إلا عند ضرورة العجز عن استعمال الماء فهذا مما لا يتصور فيه نزاع (قوله ثم عندنا) أى بعد ما اتفق أصحابنا على كون الخلف خلفا مطلقا اختلفوا فى تعيين الخلف فقال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى الخلفية فى الآلة بمعنى أن التراب خلف عن الماء لأنه تعالى نص عند النقل إلى التيمم على عدم الماء وكون التراب ملوثا فى نفسه لا يوجب العدول عن ظاهر النص لأن نجاسة المحل حكمية فيجوز أن يكون تطهير الآلة أيضا كذلك وقوله عليه الصلاة والسلام التراب طهور المسلم ولو إلى عشر حجج ما لم يجد الماء يؤيد ذلك فان قيل لو كانت الخلفية فى الآلة لافتقرت إلى الاصابة كالماء اذ من شرط الخلف أن لا يزيد على الأصل فلم يجز التيمم بالحجر الملساء قلنا ليس هذا من الزيادة فى شىء لأن معناها الزيادة فى الحكم وترتب الآثار ألا يرى أن استغناء التيمم عن مسح الرأس والرجل لا يوجب زيادته على الوضوء فعندهما يجوز امامة المتيمم للمتوضىء إذا لم يجد المتوضىء ماء لأن شرط الصلاة فى حق كل منهما موجود بكماله فيجوز بناء أحدهما على الآخر كالغسل على الماسح مع أن الخلف بدل من الرجل فى قبول الحدث ورفعه وأما إذا وجد المتوضىء ماء فان كان فى زعمه ان شرط الصلاة لم يوجد فى حق الإمام وان صلاته فاسدة فلا يصح اقتداؤه به كما إذا اعتقد أن امامه مخطىء فى جهة القبلة وقال محمد وزفر رحمهما الله تعالى الخلفية فى الفعل بمعنى أن التيمم خلف عن التوضى لأن الله تعالى أمر بالوضوء أولا ثم بالتيمم عند العجز فلا يجوز اقتداء المتوضىء بالمتيمم كاقتداء غير المومى بالمومى وما ذكر أن زفر مع محمد فى هذه المسئلة يوافق ما ذكره الاسبيجابى فى شرح المبسوط إلا أن المذكور فى عامة الكتب أنه يجوز اقتداء المتوضىء بالمتيمم عند زفر رحمه الله تعالى وان وجد المتوضىء ماء (قوله وشرط الخلفية) أى لا بد فى ثبوت الخلف عن امكان الأصل ليصير السبب منعقدا للأصل ثم من عدم الأصل فى الحال لعارض إذ لا معنى للمصير إلى الخلف مع وجود الأصل مثلا ارادة الصلاة انعقدت سببا للوضوء لامكان حصول الماء بطريق الكرامة ثم لظهور العجز ينتقل الحكم إلى التيمم وهذا كما إذا حلف ليمسن السماء فان اليمين قد انعقدت موجبة للبر لامكان مس السماء فى الجملة إلا أنه معدوم عرفا وعادة فانتقل الحكم إلى الخلف وهو الكفارة بخلاف ما إذا حلف على نفى ما كان أو ثبوت ما لم يكن فى الزمان الماضى فانه لا يثبت الكفارة لعدم إمكان البر على ما سبق تحقيق ذلك (قوله باب المحكوم عليه) وهو المكلف أى الذى تعلق الخطاب بفعله وأهليته لذلك تتوقف

وهذا مناسب لمقاله الحكماء والتمثيل بعينه مسطور في كتب الحكمة واعلم أنهم أطلقوا العقل على جوهر مجرد غير

على العقل إذ لا تكليف على الصبي وقد أطلق الحكماء وغيرهم لفظ العقل على معان كثيرة منها الجوهر المجرد في ذاته وفعله بمعنى أنه لا يكون جسما ولا جسمانيا ولا تتوقف أفعاله على تعلقه بجسم وهذا معنى الجوهر المجرد الغير المتعلق بالبدن تعلق التدبير والتصرف ولو قال غير المتعلق بالجسم لكان أنسب ليخرج النفوس الفلكية إذ البدن إنما يطلق على بنية الحيوان وادعى الحكماء أن العقل بهذا المعنى أول ما صدر عن الواجب سبحانه وإليه الاشارة بقوله عليه الصلاة والسلام أول ما خلق الله تعالى العقل وإنما قال ادعوا لأنهم استدلوا على ذلك بدلائل واهية مبنية على مقدمات فاسدة مثل ان الواحد لا يصدر عنه الا الواحد ونحو ذلك ومنها قوة للنفس الانسانية بها يتمكن من ادراك الحقائق وهذا معنى الأثر الفائض عليها من العقل بالمعنى الأول ومنها مراتب قوى النفس على ما سنبينها ومنها الغريزة التي يلزمها العلم بالضروريات أو نفس العلم بذلك وهذا معنى العلم بوجوب الواجبات واستحالة المستحيلات وجواز الجائزات ومنها ملكة حاصلة بالتجارب يستنبط بها المصالح والأغراض وهذا معنى ما يحصل به الوقوف على العواقب ومنها قوة مميزة بين الأمور الحسنة والقبيحة ومنها هيئة محمودة للانسان في حركاته وسكناته وكلامه إلى غير ذلك من المعاني المتفاوتة والمقاربة فاحتيج في هذا المقام إلى تفسير العقل فقالوا هو نور يضيء به طريق يبتدأ به من حيث ينتهي إليه درك الحواس فتبتدي المطلوب للقلب فيدركه القلب بتأمله وبتوفيق الله تعالى ومعنى ذلك أنها قوة للنفس بها ينتقل من الضروريات إلى النظريات إلا انه لما كان ظاهر هذا التفسير أخفى من العقل احتاج المصنف رحمه الله تعالى إلى توضيحه وتبيين المراد منه فزعم أنه يحتمل أن يراد بالعقل ههنا ذلك الجوهر المجرد الذي هو أول المخلوقات على أن يكون النور بمعنى المنور ولا يخفى بعد هذا الاحتمال عن الصواب فانهم جعلوا العقل من صفات الراوي والمكلف ثم فسروه بهذا التفسير ويحتمل أن يراد به الأثر الفائض من هذا الجوهر على نفس الإنسان كما ذكره الحكماء من أن العقل الفعال هو الذي يؤثر في النفس ويعدها للادراك وحال نفوسنا بالاضافة إليه حال ابصارنا بالنسبة إلى الشمس فكما أن بافاضة نور الشمس تدرك المحسوسات كذلك بافاضة نوره تدرك المعقولات فقوله نور أي قوة شبيهة بالنور في أنه بها يحصل الادراك يضيء أي يصير ذا ضوء به أي بذلك النور طريق يبتدأ به أي بذلك الطريق والمراد به الافكار وترتيب المبادي الموصلة إلى المطالب ومعنى اضاءتها صيرورتها بحيث يهتدي القلب اليها ويتمكن من ترتيبها وسلوكها توصيلا إلى المطلوب وقوله من حيث ينتهي إليه متعلق بيبتدأ والضمير في إليه عائد الى حيث أي من محل ينتهي اليه ادراك الحواس فتبتدي أي يظهر المطلوب للقلب أي الروح المسمى بالقوة العاقلة والنفس الناطقة فيدركه القلب بتأمله أي التفاته إليه والتوجه نحوه بتوفيق الله تعالى والهامه لا بتأثير النفس أو توليدها فان الافكار معدات للنفس وفيضان المطلوب إنما هو بالهام الله تعالى واعلم أن العقل الذي يحصل الادراك باشراقه وافاضة نوره ويكون نسبته إلى النفوس نسبة الشمس إلى الابصار على ما ذكره الحكماء هو العقل العاشر المسمى بالعقل الفعال لا العقل الذي هو أول المخلوقات ففي كلام المصنف رحمه الله تعالى تسامح (قوله وقد يطلق العقل على قوة للنفس بها تكتسب العلوم) اشارة إلى معنى آخر للعقل باعتباره يحصل للنفس مراتبها الأربع فعلى ما سبق كان حاصل معناه حصول شرائط الوصول إلى المطلوب وانكشاف الحجب عنه بينه وبين المطالب والتهدي إلى طريق التوصل إلى المقاصد وأما على هذا فمعناه قابلية النفس بهذه المعاني فان قيل من شأن القوة التأثير والفعل ومعنى القابلية التأثر والانفعال فكيف يفسر بها قلت هي قوة باعتبار ترتيب المبادي وتهيئة المعدات والتصرفات فيها وقابلية من حيث أن حصول المطلوب إنما هو بالالهام وبتوفيق الملك العلام فان قلت القوة التي بها تكتسب النفس العلوم تشتمل مراتبها الأربع فكيف تفسر بقابلية الاشراق التي هي المرتبة الأولى أعني العقل الهيولاني قلت المراد قابلية الاشراق إلى أن يكمل جميع الآثار ويحصل غاية

متعلق بالبدن تعلق التدبير والتصرف وقد ادعوا أن أول شيء خلقه الله تعالى هذا الجوهر وقد قال عليه السلام أول ما خلق الله تعالى العقل فيمكن أن يراد بهذا التعريف هذا الجوهر الذي أخبر النبي عليه الصلاة والسلام أنه من أوائل المخلوقات فيكون المراد بالنور المنور كما فسر في قوله تعالى الله نور السموات والأرض وأيضا قد يطلق العقل على الأثر الفائض من هذا الجوهر في الإنسان فيمكن أن يراد بهذا التعريف هذا المعنى وبيانه أن النفس الانسانية مدركة بالقوة فاذا أشرق عليها الجوهر المذكور خرج إدراكها من القوة إلى الفعل بمنزلة الشمس إذا أشرقت خرج ادراك العين من القوة إلى الفعل فالمراد بالعقل هذا النور المعنوي الذي حصل باشراق ذلك الجوهر وقد يطلق العقل على قوة للنفس بها تكتسب العلوم وهي قابلية النفس لاشراق ذلك الجوهر ولها أربع مراتب كما ذكرت في المتن ويسمى الأول العقل الهيولاني والثاني العقل بالملكة والثالث العقل بالفعل والرابع العقل المستفاد وأيضا يطلق على بعض

العلوم فقيل علم بوجوب الواجبات واستحالة المستحيلات وجواز الجائزات وقوله يبتدأ به يلزم من هذا الكلام أن يكون لدرك الحواس

المطلوب وهذا يتناول المراتب الأربع فان قلت كيف جعل المراتب الأربع فى الشرح مراتب قوة النفس وقابليتها للاشراق وفى المتن مراتب تصرف القلب بواسطة العقل فيما ارتسم فى الحواس قلت حاصلهما واحد فان هذه المراتب مراتب للنفس باعتبار قوتها فى اكتساب العلوم وتصرفها فى المبادى لحصول المطالب فيجعل تارة مراتب النفس وتارة مراتب قوتها النظرية أى التى بها يتمكن من اكتساب العلوم وتارة مراتب تصرفاتها فى المبادى، ومعنى تصرف القلب فيما ارتسم فى الحواس ان يدرك الغائب من الشاهد أى يستدل من الآثار واللوازم على المؤثرات والملزومات مثل استدلاله من العالم وتغيراته على أن له صانعا قديما غنيا عما سواه بريئا عن النقائص وأن ينتزع الكليات من الجزئيات أن ينتزع من الاحساس بحرارة هذه النار ان كل نار حارة وكذا فى جانب التصورات مثلا ينتزع من الجزئيات المكتنفة بالعوارض المشخصة واللواحق الخارجية حقائقها الكلية واما تحقيق المراتب الأربع فهو أن للنفس الانسانية قوتين احداهما مبدأ الإدراك وهى باعتبار تأثرها عما فوقها مستكملة فى ذاتها وتسمى عقلا نظريا والثانية مبدأ الفعل وهى باعتبار تأثيرها فى البدن الموضوع مكملة اياه تأثيرا اختياريا وتسمى عقلا عمليا وللقوة النظرية فى تصرفاتها فى الضروريات وترتيبها لاكتساب الكمالات أربع مراتب وذلك ان النفس فى مبدأ الفطرة خالية عن العلوم مستعدة لها وتسمى حينئذ عقلا هيولانيا تشبيها لها بالهيولى الأولى الخالية فى نفسها عن جميع الصور القابلة لها وذلك بمنزلة استعداد الطفل للكتابة ثم إذا أدركت الضروريات واستعدت لحصول النظريات سميت عقلا بالملكة لحصول ملكة الانتقال كاستعداد الأمى لتعلم الكتابة ثم إذا أدركت النظريات وحصل لها القدرة على استحضارها متى شاءت من غير تجشم كسب جديد سميت عقلا بالفعل لشدة قربه من الفعل وذلك بمنزلة استعداد القادر على الكتابة الذى لا يكتب وله أن يكتب متى شاء وإذا كانت النظريات حاضرة عندها مشاهدة لها سميت عقلا مستفادا لاستفادة هذه القوة والحالة من العقل الفعال وذلك بمنزلة الشخص حينما يكتب بالفعل وعبارة المحققين ان العقل المستفاد هو حضور اليقينيات وحصول صور المعقولات للنفس وهو الظاهر من التسمية بالمستفاد وأن العقل الهيولانى يكون قبل استعمال الحواس وادراك الضروريات والعقل بالملكة بعده والمصنف رحمه الله تعالى جعل الهيولانى استعداد النفس للانتزاع بعد حصول المحسوسات والعقل بالملكة علم البديهيات على وجه يوصل إلى النظريات أى مرتبة للتأدى إلى المجهولات النظرية وأما جعل المستفاد نهاية ومرتبة رابعة فانما هو باعتبار الغاية وكونه الرئيس المطلق الذى يخدمه سائر القوى والا فالمستفاد مقدم بحسب الوجود على العقل بالفعل لأنه انما يكون بعد التحصيل والاحضار مرة أو مرات ثم هذه المراتب استعدادات للنفس مختلفة بالشدة والضعف كالثلاث الأول أو كال لها كالرابعة وتطلق على النفس بحسب ما لها من هذه الأحوال ولا شك أن للنفس فى كل حال من تلك الأحوال قوة لم تكن قبل فيطلق على نفس القوى أيضا ونعنى بالقوة المعنى الذى به يصير الشىء فاعلا أو منفعلا وجعلوا المرتبة الثانية وهى أن تدرك البديهيات مرتبة على وجه توصل إلى النظريات مناط التكليف إذ بها يرتفع الإنسان عن درجة البهائم ويشرق عليها نور العقل بحيث يتجاوز ادراك المحسوسات (**قوله فاعلم أن بداية درك الحواس**) يعنى لما ذكر فى تعريف العقل لدرك الحواس نهاية لزم أن يكون له بداية ولما ذكر لطريق ادراك العقل بداية لزم أن يكون له نهاية لأن إدراكاتنا أمور حادثة منقطعة ولما جعل قوله من حيث متعلقا يبتدأ والضمير فى إليه عائد إلى حيث أى طريق يبتدأ به من المقام الذى ينتهى إليه إدراك الحواس لزم أن يكون نهاية درك الحواس بداية درك العقل فذكر أن بداية درك الحواس هو ارتسام المحسوس فى إحدى الحواس الخمس الظاهرة وهى اللمس أعنى قوة سارية فى البدن كله بها يدرك الحار والبارد والرطب واليابس ونحو ذلك والذوق وهى قوة منبثة فى العصب المفروش على جرم اللسان يدرك بها الطعوم والشم

الخمس بداية ونهاية وكذا للادراك العقلى بداية ونهاية فنهاية درك الحواس هى بداية الإدراك العقلى فاعلم أن بداية درك الحواس ارتسام المحسوسات فى احدى الحواس الخمس ونهايته ارتسامه فى الحواس الباطنة والمشهور أن الحواس الباطنة خمس الحس المشترك فى مقدم الدماغ وهو الذى يرتسم فيه صور المحسوسات ثم الخيال وهو خزانة الحس المشترك ثم الوهم فى مؤخر الدماغ يرتسم فيه المعانى الجزئية ثم بعده الحافظة وهى خزانة الوهم ثم المفكرة فى وسط الدماغ تأخذ المدركات من الطرفين وتتصرف فيها وتركب بينها تركيبا وتسمى مخيلة أيضا فهذا نهاية ادراك الحواس

وهو قوة مرتبة فى زائدتى مقدم الدماغ الشبيهتين بحلمتى الثدى يدرك بها الروائح والسمع وهو قوة مرتبة فى العصب المفروش على سطح باطن الصماخ يدرك بها الأصوات والبصر هو قوة مرتبة فى العصبتين المجوفتين اللتين تتلاقيان فى مقدم الدماغ فيفترقان إلى العينين يدرك بها الألوان والأضواء ولا خفاء فى أن المرتسم فيها هو صورة المحسوس لا نفسه فان المحسوس هو هذا اللون الموجود فى الخارج مثلا وهو ليس بمرتسم فى الباصرة بل صورته كما أن المعلوم هو ذلك الموجود والحاصل فى النفس صورته ومعنى معلوميته حصول صورته لا حصول نفسه ونهاية درك الحواس ارتسام المحسوس فى الحواس الباطنة والمشهور أنها أيضا خمس الحس المشترك وهى قوة مرتبة فى التجويف الأول من الدماغ ومبادى عصب الحس يجتمع فيها صور جميع المحسوسات فيدركها والخيال هو قوة مرتبة فى آخر التجويف المقدم يجتمع فيها مثل المحسوسات وتبقى فيها بعد الغيبة عن الحس المشترك فهى خزانته والوهم وهى قوة مرتبة فى آخر التجويف الاوسط من الدماغ لا فى مؤخره على ماذكره المصنف رحمه الله تعالى بها يدرك المعانى الجزئية الغير المحسوسة أعنى التى لم يتأد اليها من طرق الحواس وان كانت موجودة فى المحسوسات كعداوة زيد وصداقة عمرو والحافظة وهى قوة مرتبة فى التجويف الأخير من الدماغ تحفظ المعانى الجزئية التى أدركها الوهم فهى خزانة للوهم بمنزلة الخيال للحس المشترك والمفكرة وهى قوة مرتبة فى الجزء الأول من التجويف الاوسط من الدماغ بها يقع التركيب والتفصيل بين الصور المحسوسة المأخوذة عن الحس المشترك والمعانى المدركة بالوهم كانسان له رأسان وانسان عديم الرأس وهذا معنى أخذ المدركات عن الطرفين وهذه القوة تستعملها النفس على أى نظام تريد فان استعملتها بواسطة القوة الوهمية وحدها سميت متخيلة وان استعملتها بواسطة القوة العقلية وحدها أو مع الوهمية سميت مفكرة وماذكرنا من محال القوى هو الموافق لما ذكره المحققون من علماء التشريح واستدلوا عليه بأن الآفة فى ذلك المحل توجب الآفة فى فعل تلك القوة ولفظ ثم فى كلام المصنف رحمه الله تعالى ليس لترتيب هذه القوى فى الوجود والمحل بل لترتيب تصرفاتها وأفعالها فانه يرتسم أولا صورة المحسوس ثم تخزن ثم ترتسم منه المعانى ثم تحفظ ثم يقع بينهما التركيب والتفصيل فلذا قال ثم بعده الحافظة فأشار بلفظ بعد إلى أن محلها بعد محل الوهم (قوله فاذا تم هذا) أى ارتسام الصور والمعانى وأخذ المفكرة إياهما من الطرفين تنتزع النفس الناطقة من المفكرة علوما أى صورا أو معانى كلية لأنها بالتصرف والتفكر فى الاشخاص الجزئية تكتسب استعدادا نحو قبول صورة الانسانية مثلا وصورة الصداقة الكليتين المجردتين عن العوارض المادية قبولا عن العقل الفعال المنتقش بهما لمناسبة ما بين كل كلى وجزئياته وهذا هو تمام التقريب فى أن نهاية درك الحواس هو بداية ادراك العقل على ما يشعر به التعريف المذكور للعقل وأما تحقيق هذه المباحث فما لا يليق بهذا الكتاب ثم الظاهر أن معنى التعريف المذكور ليس ماذكره المصنف رحمه الله تعالى وغيره من الشارحين وأنه لا يحتاج إلى هذا التطويل وأن عود الضمير إلى حيث وهو لازم الظرفية بما لم يعهد فى العربية بل المراد أن العقل نور يضىء به الطريق الذى يبتدأ به فى الادراكات من جهة انتهاء إدراك الحواس إلى ذلك الطريق بمعنى أنه لا مجال فيه لدرك الحواس وهو طريق ادراك الكليات من الجزئيات والمغيبات من المشاهدات فان طريق إدراك المحسوسات مما يسلكه العقلاء والصبيان والمجانين بل البهائم فلا يحتاج إلى العقل الذى نحن بصدده ثم إذا انتهى ذلك الطريق وأريد سلوك طريق إدراك الكليات واكتساب النظريات والاستدلال على المغيبات لم يكن بد من قوة بها يتمكن من سلوك ذلك الطريق فهى نور للنفس به تهتدى إلى سلوكه بمنزلة نور الشمس فى ادراك المبصرات فاذا ابتدأ الإنسان بذلك الطريق وشرع فيه ورتب المقدمات على ما ينبغى يتبدى المطلوب للقلب بفيض الملك العلام (قوله ثم معلومات النفس) يريد بهذا الكلام الاشارة إلى طريق معرفة

فاذا تم هذا انتزع النفس الانسانية من المفكرة علوما فهذا بداية تصرف النفس بواسطة اشراق العقل وله أربع مراتب كما ذكرنا والعلم عند الله تعالى (ثم معلومات النفس اما أن لا يتعلق بها العمل كمعرفة الصانع تعالى وتسمى علوما نظرية واما أن يتعلق وتسمى عمليـــة فاذا اكتسبت العملية حركت البدن إلى ما هو خير وعما هو شر فيستدل بهذا على وجود تلك القوة وعدمها) أى يستدل بهذا التحريك على وجود تلك القوة وهى قابلية النفس لاشراق ذلك الجوهر وإنما يستدل لأن النفس لا محالة آمرة للبدن محركة إلى ما هو خير عندها وعما هو شر عندها والجوهر المذكور دائم الاشراق فاذا حركته إلى الخير وعن الشر علم معرفتها بالخير والشر وهى لا تحصل الا بالقابلية المذكورة وإذا لم تحركه إلى الخير وعن الشر علم عدم معرفتها بالخير والشر إذ لو كانت عارفة لحركته ثم عدم معرفتها لعدم قابليتها إذ لو كانت قابلة وقد قلنا ان ذلك الجوهر دائم الاشراق لكانت عارفة فعلم أن وجود العقل وعدمه

يعرفان بالأفعال (ثم لما كان العقل متفاوتا فى أفراد الناس) وذلك التفاوت انما يكون لزيادة قابلية بعض النفوس ذلك الفيض والاشراق لشدة صفائها ولطافتها فى مبدأ الفطرة ونقصان قابلية بعضها لكدورتها وكثافتها فى أصل الخلقة

(متدرجا من النقصان الى الكمال) بواسطة كثرة العلوم ورسوخ الملكات المحمودة فيها فتصير أشد تناسبا بذلك الجوهر ويزداد استضاءتها بأنواره واستفادتها مغانم آثاره فالقابلية المذكورة سبب لحصول العلم والعمل ثم حصول العلم والعمل سبب لزيادة تلك القابلية (والاطلاع على حصول ما ذكرنا أنه مناط التكليف متعذر قدره الشرع بالبلوغ اذ عنده يتم التجارب بتكامل القوى الجسمانية التى هى مراكب للقوى العقلية ومسخرة لها باذن الله تعالى وقد سبق فى باب الامر الخلاف فى ايجابه الحسن والقبح فعند المعتزلة الخطاب متوجه بنفس العقل) هذا فرع مسئلة الحسن والقبح المذكورة فى باب الامر (فالصبى العاقل وشاهق الجبل مكلفان بالإيمان حتى ان لم يعتقدا كفرا ولا ايمانا يعذبان عند المعتزلة وعند الاشعرى يعذران فلم يعتبر كفر شاهق الجبل فيضمن قاتله ولا ايمان الصبى والمذهب عندنا التوسط بينهما اذ لا يمكن ابطال العقل بالعقل ولا بالشرع وهو مبنى عليه) أى الشرع مبنى على العقل لانه مبنى ان على معرفة الله تعالى والعلم بوحدانيته والعلم بأن المعجزة دالة على النبوة وهذه الامور لاتعرف شرعا بل عقلا

حصول ذلك النور فى الإنسان وذلك أن الموجود اذا لم يكن باختيارنا أثر فى وجوده يسمى العلم به نظريا وإلا فعليا لا بمعنى أنه عمل بل بمعنى أنه علم بأشياء تتعلق بالعمل وبهذا الاعتبار تنقسم الحكمة الى النظرية والعملية ويحصل للنفس القوة النظرية والقوة العملية والاولى مكملة للنفس والثانية مكملة للنفس والبدن بتحريك البدن عن الشرور إلى الخيرات وهذا التحريك يستلزم المعرفة بالخير والشر من حيث أنهما خير وشر وبالعكس أما الأول فلان الشرور مستلذات البدن وملايمات الشهوة والغضب والخيرات مشاق وتكاليف ومخالفات للهوى فلا يتصور الميل عن الملائم الى المنافر إلا بعد معرفة أن الأول شر والثانى خير وأما الثانى فلأن الخير والكمال محبوب بالذات والنفس مائلة إلى الكمالات مهيأة لتطويع القوى وأمرها بالخيرات فاذا اكتسبت العلم بالخير والشر وعرفتهما من حيث أنهما خير وشر حركت البدن نحو الخير لامحالة ثم معرفة الخيرات والشرور تستلزم قابلية النفس لاشراق نور العقل عليها بمعنى حصول الشرائط وارتفاع الموانع من جانبها وهذا ظاهر والقابلية تستلزم المعرفة لأن ذلك الجوهر المفيض دائم الاشراق لا انقطاع لفيضه ولاضنة من جانبه بمنزلة الشمس فى الاضاءة فيكون بين فعل الخيرات وترك الشرور وبين القابلية المسماة بالعقل تلازم فيستدل من فعل الخيرات على وجود العقل استدلالا بوجود الملزوم على وجود اللازم ويستدل من ترك الخيرات على عدم العقل استدلالا من عدم اللازم على عدم الملزوم (قوله ثم لما كان) يعنى أن العقل متفاوت فى أفراد الانسان حدوثا وبقاء اما حدوثا فلان النفوس متفاوتة بحسب الفطرة فى الكمال والنقصان باعتبار زيادة اعتدال البدن ونقصانه فكلما كان البدن أعدل وبالواحد الحقيقى أشبه كانت النفس الفائضة عليه أكمل وإلى الخيرات أميل وللكمالات أقبل وهذا معنى صفائها ولطافتها بمنزلة المرآة فى قبول النور وإن كانت بالعكس فبالعكس وهذا معنى كدورتها وكثافتها بمنزلة الحجر فى قبول النور ولاخفاء فى أن النفس كلما كانت أكمل وأقبل كان النور الفائض عليه من ذلك الجوهر المسمى بالعقل الفعال أكثر واما بقاء واليه الإشارة بقوله متدرجا من النقصان الى الكمال فلان النفس كلما ازدادت فى اكتساب العلوم بتكميل القوة النظرية وفى تحصيل الملكات المحمودة بتكميل القوة العملية ازدادت تناسبا بالعقل الفعال الكامل من كل وجه فازدادت افاضة نوره عليها لازدياد الاستفاضة بازدياد المناسبة ولما تفاوتت العقول فى الأشخاص تعذر العلم بأن عقل كل شخص هل بلغ المرتبة التى هى مناط التكليف فقدر الشارع تلك المرتبة بوقت البلوغ اقامة للسبب الظاهر مقام حكمه كما فى السفر والمشقة وذلك لحصول شرائط كمال العقل وأسبابه فى ذلك الوقت بناء على تمام التجارب الحاصلة بالإحساسات الجزئية والادراكات الضرورية وتكامل القوى الجسمانية من المدركة والمحركة التى هى مراكب للقوة العقلية بمعنى أنها بواسطتها تستفيد العلوم ابتداء وتصل الى المقاصد وبمعونتها يظهر آثار الادراك وهى مسخرة ومطيعة للقوة العقلية باذن الله تعالى فهى تأمرها بالأخذ والاعطاء واستيفاء اللذات والتحرك للادراكات قدر ما ترى من المصلحة فتحصل الكمالات (قوله وقد سبق فى باب الامر) اعلم أن المهم فى هذا المقام تحرير المبحث وتلخيص محل النزاع ليتأتى النظر فى أدلة الجانبين ويظهر صحة المطلوب ولا نزاع للمعتزلة فى أن العقل لا يستقل بدرك كثير من الأحكام على تفاصيلها مثل وجوب الصوم فى آخر رمضان وحرمته فى أول شوال ولا نزاع للاشاعرة فى أن الشرع محتاج الى العقل وأن للعقل مدخلا فى معرفة الأحكام حتى صرحوا بأن الدليل إما عقلى صرف واما مركب من عقلى وسمعى ويمتنع كونه سمعيا صرفا لان صدق الشارع بل وجوده وكلامه انما يثبت بالعقل وانما النزاع فى

قطعا للدور (لكن قد يتطرق الخطأ فى العقليات) فان مبادى الادراكات العقلية الحواس فيقع الالتباس بين القضايا الوهمية والعقلية فيتطرق الغلط فى مقتضيات الافكار كما ترى من اختلافات العقلاء بل اختلاف الانسان نفسه فى زمانين فصار دليلنا على التوسط بين مذهب الاشعرية والمعتزلة أمرين أحدهما التوسط المذكور فى مسئلة الجبر والقدر وفى مسئلة الحسن والقبح وثانيهما معارضة الوهم العقل فى بعض الأمور العقلية وتطرق الخطأ فيها (فهو وحده غير كاف) أى العقل وحده غير كاف فيما يحتاج الانسان إلى معرفته بناء على ما ذكرنا من الأمرين بل لا بد من انضمام شيء آخر اما ارشاد أو تنبيه ليتوجه العقل إلى الاستدلال أو إدراك زمان يحصل له التجربة فيه فتعينه على الاستدلال فلهذا اخترنا التوسط فى المسائل المتفرعة المذكورة فى المتن وهى قوله (فالصبى العاقل لا يكلف بالإيمان) لعدم استيفاء مدة جعلها الله تعالى علما لحصول التجارب وكمال العقل (ولكن يصح منه) اعتبارا لأصل العقل ورعاية للتوسط لجعلنا مجرد العقل كافيا للصحة وشرطنا الانضمام المذكور للوجوب (والمراهقة ان غفلت عن الاعتقادين لا تبين من زوجها خلافا للمعتزلة وان كفرت تبين) فانها ان لم تدرك المدة المذكورة لم يجعل مجرد عقلها كافيا فى التوجه إلى الاستدلال لكن ان توجهت علم حينئذ أنها أدركت مدة افادتها التوجه لجعلنا مجرد عقلها كافيا إذا حصل التوجه وشرطنا الانضمام إذا لم يحصل التوجه (وكذا الشاهق) أى لا يكلف (قبل مضى زمان يحصل فيه التجربة وبعده يكلف فلا يضمن قاتل الشاهق ولو قبل مدة التجربة فانه لم يستوجب عصمة بدون دار الاسلام (فصل) ثم الأهلية ضربان أهلية وجوب وأهلية أداء. أما الأولى فبناء على الذمة وهى فى اللغة العهد وفى الشرع وصف يصير به الانسان أهلا له وعليه

أن العاقل إذا لم تبلغه الدعوة وخطاب الشارع اما لعدم وروده وإما لعدم وصوله اليه فهل يجب عليه بعض الافعال ويحرم بعضها بمعنى استحقاق الثواب والعقاب فى الآخرة أم لا فعند المعتزلة نعم بناء على مسئلة الحسن والقبح وعند الاشاعرة لا إذ لا حكم للعقل ولا تعذيب قبل البعثة وقد سبق تحقيق ذلك (قوله قطعا للدور) يعنى أن ثبوت الشرع موقوف على معرفة الله تعالى وكلامه وبعثة الانبياء بدلالة المعجزات فلو توقفت معرفة هذه الأمور على الشرع لزم الدور (قوله وثانيهما معارضة الوهم العقل) فان قيل الوهم لا يدرك إلا المعانى الجزئية والعقل لا يدرك إلا الكليات فكيف المعارضة بينهما أجيب بان مدرك الكل هو النفس لكنها تدرك الكليات بالقوة العاقلة والجزئيات بالحواس ومعنى المعارضة انجذاب النفس إلى آلة الوهم دون العقل فيما من حقه أن يستعمل فيه العقل وذلك لأن الفها بالحس والوهم ومدركاتهما أكثر (قوله فهو) أى العقل وحده غير كاف فى جميع ما يحصل به كمال النفس وورد به أمر الشارع لما ذكرنا من تطرق الخطأ وليس المراد أن العقل لا يستقل فى إدراك شيء واكتساب حكم البتة على ما هو رأى الاسماعيلية فى إثبات الحاجة إلى المعلم (قوله فالصبى العاقل لا يكلف بالايمان) وهو الصحيح ذهب كثير من المشايخ حتى الشيخ أبو منصور إلى أن الصبى العاقل يجب عليه معرفة الله تعالى لأنها بكمال العقل والبالغ والصبى سواء فى ذلك وإنما عذر فى عمل الجوارح لضعف البنية بخلاف عمل القلب ومعنى ذلك أن كمال العقل معرف للوجوب والموجب هو الله تعالى بخلاف مذهب المعتزلة فان العقل عندهم موجب بذاته كما أن العبد موجد لأفعاله كذا فى الكفاية (قوله وإن كفرت) أى المراهقة تبين عن الزوج لأنا إنما وضعنا البلوغ موضع كمال العقل والتمكن من الاستدلال إذا لم تعرف ذلك حقيقة اما إذا تحقق التوجه إلى الاستدلال والكفر فلا عذر فان قيل إذا نيط الحكم بالسبب الظاهر دار معه وجودا وعدما ولم يعتد بحقيقة السبب فينبغي ان تعذر المراهقة التى كفرت كالمسافر سفرا علم أنه لا مشقة فيه أصلا فانه تبقى الرخصة بحالها قلنا ذلك فى الفروع وأما فى الأصول لا سيما فى الإيمان فيجب إذا وجد السبب الحقيقى أو دليله لعظم خطره (قوله وكذا) أى مثل الصبى العاقل البالغ الشاهق فى الجبل إذا لم تبلغه الدعوة فانه لا يكلف بالإيمان بمجرد عقله حتى لو لم يصف إيمانا ولا كفرا ولم يعتقد لم يكن من أهل النار ولو آمن صح إيمانه ولو وصف الكفر كان من أهل النار للدلالة على أنه وجد زمان التجربة والتمكن من الاستدلال وأما إذا لم يعتقد شيئا فان وجد زمان التجربة والتمكن فليس بمعذور وإلا فمعذور وليس فى تقدير الزمان دلالة عقلية أو سمعية بل ذلك فى علم الله تعالى فان تحقق يعذبه وإلا فلا وهذا مراد أبى حنيفة رحمه الله تعالى حيث قال لا عذر لأحد فى الجهل بخالقه لما يرى فى الآفاق والانفس وأما فى الشرائع فيعذر إلى قيام الحجة فان قيل الشاهق لما لم يكلف بالإيمان كان ينبغي أن لا يهدر دمه بل يضمن قاتله فالجواب أن العصمة لا تثبت بدون الاحراز بدار الإسلام حتى لو أسلم فى دار الحرب ولم يهاجر الينا فقتل لم يضمن قاتله وكذا الصبى والمجنون إذا قتلا فى دار الحرب (قوله فصل ثم الاهلية) يعنى بعد ما ثبت أنه لا بد فى المحكوم عليه من أهليته للحكم وانها لا تثبت إلا بالعقل فان الاهلية ضربان أحدهما أهلية الوجوب أى صلاحيته لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه والثانية أهلية الأداء أى صلاحيته لصدور الفعل منه على وجه

يعتد به شرعا والأولى بالذمة ولما وقع فى كلام البعض أن الذمة أمر لا معنى له ولا حاجة إليه فى الشرع وانه من مخترعات الفقهاء يعبرون عن وجوب الحكم على المكلف بثبوته فى ذمته حاول المصنف رحمه الله تعالى الرد عليهم بتحقيق الذمة لغة وشرعا واثباتها بالنصوص وتحقيق ذلك ان الذمة فى اللغة العهد فاذا خلق الله تعالى الانسان محل أمانته أكرمه بالعقل والذمة حتى صار أهلا لوجوب الحقوق له وعليه وثبت له حقوق العصمة والحرية والمالكية كما إذا عاهدنا الكفار وأعطيناهم الذمة تثبت لهم وعليهم حقوق المسلمين فى الدنيا وهذا هو العهد الذى جرى بين الله تعالى وعباده يوم الميثاق المشار إليه بقوله تعالى وإذ أخذ ربك من بنى آدم من ظهورهم ذريتهم وأشهدهم على أنفسهم ألست بربكم على ما ذهب إليه جمع من المفسرين ان الله تعالى أخرج ذرية آدم بعضهم من بعض على حسب ما يتوالدون إلى يوم القيامة فى أدنى مدة كموت الكل بالنفخ فى الصور وحياة الكل بالنفخة الثانية فصورهم واستنطقهم وأخذ ميثاقهم ثم أعادهم جميعا فى صلب آدم ثم أنسانا تلك الحالة ابتلاء لنؤمن بالغيب وحاصل كلام المصنف رحمه الله تعالى من الاستدلال بالآيات ان الإنسان قد خص من بين سائر الحيوانات بوجوب أشياء له وعليه وتكاليف يؤاخذ بها فلا بد فيه من خصوصية بها يصير أهلا لذلك وهو المراد بالذمة فهى وصف يصير به الانسان أهلا لما له وما عليه واعترض بأن هذا صادق على العقل بالمعنى المذكور فيما سبق وان الأدلة لا تدل على ثبوت وصف مغاير للعقل وأجيب بأنا لا نسلم ان العقل بهذه الحيثية بل العقل انما هو بمجرد فهم الخطاب والوجوب مبنى على الوصف المسمى بالذمة حتى لو فرض ثبوت العقل بدون ذلك الوصف كما لو ركب العقل فى حيوان غير الآدمى لم يثبت الوجوب له وعليه والحاصل أن هذا الوصف بمنزلة السبب لكون الانسان أهلا للوجوب له وعليه والعقل بمنزلة الشرط فان قلت فما معنى قولهم وجب أو ثبت فى ذمته كذا قلت معناه الوجوب على نفسه باعتبار ذلك الوصف فلما كان الوجوب متعلقا به جعلوه بمنزلة ظرف يستقر فيه الوجوب دلالة على كمال التعلق واشارة إلى أن هذا الوجوب إنما هو باعتبار العهد والميثاق الماضى كما يقال وجب فى العهد والمروءة ان يكون كذا وكذا وأما على ما ذكره فخر الإسلام رحمه الله تعالى من أن المراد بالذمة فى الشرع نفس ورقبة لها ذمة وعهد فمعناه أنه وجب على نفسه باعتبار كونها محلا لذلك العهد فالرقبة تفسير للنفس والعهد تفسير للذمة وهذا عند التحقيق من تسمية المحل باسم الحال والمقصود واضح (قوله قال الله تعالى وإذ أخذ ربك من بنى آدم) ذهب كثير من المفسرين إلى أنه تمثيل والمراد نصب الأدلة الدالة على الربوبية والوحدانية المميزة بين الضلال والهدى وكذا قوله تعالى وكل إنسان ألزمناه طائره الآية تمثيل للزوم العمل له لزوم القلادة للعنق من غير اعتبار استعارة فى العنق على انفراده كما يقال جعل القضاء فى عنقه لا يراد وصف به صار أهلا لذلك وانما المراد مجرد الالزام والالتزام وتحقيق ذلك إلى علماء البيان وأما قوله تعالى وحملها الإنسان فالمراد بالأمانة الطاعة الواجبة الأداء والمعنى أنها لعظمها بحيث لو عرضت على هذه الاجرام العظام وكانت ذات شعور وادراك لأبين أن يحملنها وحملها الانسان مع ضعف بنيته ورخاوة قوته لا جرم فاذا الراعى لها والقائم بحقوقها بخير الدارين أنه كان ظلوما حيث لم يف بها ولم يراع حقوقها جهولا بكنه عاقبتها وهذا وصف للجنس باعتبار الأغلب وقيل لما خلق الله تعالى هذه الاجرام خلق فيها فهما وقال لها انى فرضت فريضة وخلقت جنة لمن أطاعنى ونارا لمن عصانى فقلن نحن مسخرات على ما خلقتنا لا نحمل فريضة ولا نبغى ثوابا ولا عقابا ولما خلق آدم عرض عليه مثل ذلك فحمله وكان ظلوما لنفسه بتحمل ما يشق عليها جهولا بوخامة عاقبته وقيل الأمانة العقل والتكليف وعرضها عليهن اعتبارها بالإضافة إلى استعدادهن وإباؤهن عدم اللياقة والاستعداد وحمل الانسان قابليته واستعداده وكونه ظلوما جهولا لما غلب عليه من القوة الغضبية والشهوية وعلى هذا يحسن أن يكون علة للحمل عليه فان من فوائد العقل أن يكون مهيمنا على القوتين حافظا لهما عن

قال الله تعالى وإذ أخذ ربك) من بنى آدم من ظهورهم ذريتهم وأشهدهم على أنفسهم ألست بربكم قالوا بلى هذه الآية اخبار عن عهد جرى بين الله وبين بنى آدم وعن اقرارهم بوحدانية الله تعالى وربوبيته والاشهاد عليهم دليل على انهم يؤاخذون بموجب اقرارهم من اداء حقوق تجب للرب تعالى على عباده فلا بد لهم من وصف يكونون به أهلا للوجوب عليهم فيثبت لهم الذمة بالمعنى اللغوى والشرعى (وقال وكل إنسان ألزمناه طائره فى عنقه) العرب كانوا ينسبون الخير والشر إلى الطائر

فان مر سانحا يتيمنون به وإن مر بارحا يتشاءمون به فاستعير الطائر لما هو فى الحقيقة سبب للخير والشر وهو قضاء الله تعالى وقدره وأعمال العباد فانها وسيلة لهم إلى الخير والشر فالمعنى الزمناه ما قضى له من خير أو شر والزمناه عمله لزوم القلادة أو الغل العنق أى لا ينفك عنه أبدا فدلت الآية على لزوم العمل للانسان فمحل ذلك اللزوم وهو الذمة فقوله فى عنقه استعار العنق لذلك الوصف المعنوى الذى به يلزم التكليف لزوم القلادة أو الغل العنق (وقال وحملها الانسان) فهذه الآية تدل على خصوصية الانسان بحمل أعباء التكليف أى وجوبها عليه فيثبت بهذه الآيات الثلاثة أن للانسان وصفا هو به يصير أهلا لما عليه وقد فسر الذمة بوصف يصير هو به أهلا لما له وما عليه ولا دليل فى هذه الآيات على وصف يصير به أهلا لما له ولكن المقصود ههنا إثبات أهلية الوجوب عليه فيكون هذا كافيا فى إثبات المقصود وأما الدلائل الدالة على الوصف الذى يصير به اهلا لما له فكثيرة منها قوله تعالى وما من دابة فى الأرض إلا على الله رزقها وقوله تعالى خلق لكم ما فى الأرض جميعا ونحوهما (فقبل الولادة له ذمة من وجه يصلح ليجب له الحق لا ليجب عليه فاذا ولد تصير ذمته مطلقة لكن الوجوب غير مقصود بنفسه بل المقصود حكمه وهو الاداء فكل ما يمكن أداؤه يجب وما لا يمكن فلا لحقوق العباد ما كان منها غرما وعرضا يجب) أى على الصبى وهذا فهم من قوله فاذا ولد (لأن المقصود هو المال واداؤه يحتمل النيابة وكذا ما كان صلة تشبه المؤن أو الأعواض كنفقة القريب) نظير الصلة التى تشبه المؤن (والزوجة) نظير الصلة التى تشبه الأعواض (لا صلة تشبه الاجزية) أى لا يجب (فلا يتحمل العقل) أى لا يتحمل الصبى الدية (وإن كان عاقلا) فى هذا الكلام ايهام (لأنه يشبه أن يكون جزاء أنه لم يحفظه عما فعل ولا العقوبة) أى لا يجب على الصبى العقوبة (كالقصاص ولا الاجزية كحرمان الميراث على ما مر) فى باب المحكوم به وهو قوله كحرمان الميراث بالقتل فى حق الصبى لأنه لا يوصف بالتقصير (وأما حقوق الله تعالى

التعدى ومجاوزة الحدود العظم مقاصد التكليف تعديلهما وكسر سورتهما فظهر أنه لا دليل فى هذه الآيات على أن للانسان وصفا به يصير أهلا لما عليه وليت شعرى أى دلالة للعنق على ذلك وأى حاجة إلى اعتبار الاستعارة فى كل فرد من مفردات الكلام وأيضا لما كان مبنى هذه الاستدلالات على أن الإنسان يلزمه ويجب عليه شىء فلا بد فيه من وصف به يصير أهلا لذلك لم يكن حاجة إلى هذه التكاليف بل دلالة قوله تعالى أقيموا الصلاة وآتوا الزكاة على هذا المعنى أظهر وكذا ثبوت الحقوق له لا يدل على أن فيه وصفا هو الذمة لجواز أن يكون ذلك لذات الانسان على أن استحقاق الرزق غير مختص بالانسان فيلزم ثبوت الذمة لكل دابة (قوله فان مر سانحا) السانح ما ولاك ميامنه أى يمر من مياسرك إلى ميامنك والبارح بالعكس والعرب تتطير بالبارح وتتفاءل بالسانح لأنه لا يمكنك أن ترميه حتى ينحرف فبهذا الاعتبار استعير الطائر لما هو سبب الخير والشر من قضاء الله تعالى وقدره وعمل العبد فان ما قدر للعبد بمنزلة طائر يطير اليه من عش الغيب ووكر القدر ولا يخفى ما فى كلام المصنف رحمه الله تعالى من التسامح حيث جعل الطائر استعارة لسبب الخير والشر أى قضاء الله تعالى وقدرة وأعمال العباد ثم قال فالمعنى الزمناه ما قضى له من خير وشر فجعل الطائر عبارة عن نفس الخير والشر المقضى به ثم القضاء هو الحكم من الله تعالى والأمر أو لا والقدر هو التقدير والتفصيل بالإظهار والإيجاد ثانيا وفى كلام الحكماء أن القضاء عبارة عن وجود جميع المخلوقات فى الكتاب المبين واللوح المحفوظ مجتمعة مجملة على سبيل الابداع والقدر عبارة عن وجودها مفصلة منزلة فى الأعيان بعد حصول الشرائط كما قال عز وجل وإن من شىء إلا عندنا خزائنه وما ننزله إلا بقدر معلوم وقريب منه ما يقال ان القضاء ما فى العلم والقدر ما فى الإرادة وقد يقال ان الله تعالى إذا أراد شيئا قال له كن فيكون فهناك شيآن الإرادة والقول فالإرادة قضاء والقول قدر (قوله فقبل الولادة) يعنى أن الجنين قبل الانفصال عن الأم جزء منها من جهة أنه ينتقل بانتقالها ويقر بقرارها ومستقل بنفسه من جهة التفرد بالحياة والتهيؤ للانفصال فيكون له ذمة من وجه حتى يصلح لوجوب الحقوق له كالارث والوصية والنسب لا لوجوبها عليه حتى لو اشترى الولى له شيئا لا يجب عليه الثمن وأما بعد الانفصال عن الأم فيصير ذمته مطلقة لصيرورته نفسا مستقلة من كل وجه فيصير أهلا للوجوب له وعليه حتى كان ينبغى أن يجب عليه كل حق يجب على البالغ إلا أنه لما لم يكن أهلا للاداء لضعف بنيته والمقصود من الوجوب هو الأداء اختص واجباته بما يمكن اداؤه عنه فلهذا احتيج إلى تفصيل الواجبات وتميز ما يجب عليه عما لا يجب وهو ظاهر من الكتاب (قوله كنفقة القرب) فانها صلة تشبه المؤن من جهة أنها تجب على الغنى كفاية لما يحتاج إليه أقاربه بمنزلة النفقة على نفسه بخلاف نفقة الزوج فانها تشبه الأعراض من جهة أنها وجبت جزاء للاحتباس الواجب عليها عند الرجل وإنما جعلت صلة لا عوضا محضا لأنها لم تجب بعقد المعاوضة بطريق التسمية على ما هو المعتبر فى الأعواض فلكونها صلة تسقط بمعنى المدة إذا لم يوجد التزام كنفقة الأقارب ولشبهها بالأعواض تصير دينا بالالتزام (قوله وإن كان عاقلا) أى الصبى لا يتحمل الدية وإن كان ذا عقل وتمييز لأن الدية وإن كانت صلة إلا أنها تشبه جزاء التقصير فى حفظ القاتل عن فعله والصبى لا يوصف بذلك ولهذا لا تجب على النساء ثم فى

فالعبادات لاتجب عليه أما البدنية فظاهرة) لأن الصبا سبب العجز (وأما المالية فلأن المقصود هو الأداء لا المال فلا يحتمل النيابة) فصارت كالبدنية (ولا العقوبات كالحدود ولا عبادة فيها مؤنة كصدقة الفطر عند محمد رحمه الله تعالى لرجحان معنى العبادة ويجب عندهما اجتزاء) أي اكتفاء (بالأهلية القاصرة وما كان مؤنة محضة كالعشر والخراج يجب وعلى الأصل المذكور) وهو أن ما يمكن أداؤه يجب وما لا فلا (قلنا لو وجب أداء الصلاة على الحائض والحيض ينافيها لظهور ذلك في حق القضاء وفي قضائها حرج فيسقط أصل الوجوب بخلاف الصوم إذ ليس في القضاء حرج والأداء محتمل) أي يحتمل أن يكون أداء الصوم من الحائض واجبا (لأن الحدث لا ينافي الصوم وعدم جوازه منها) أي عدم جواز الصوم من الحائض (خلاف القياس فينتقل إلى الخلف) أي ينتقل الوجوب إلى الخلف وهو القضاء (والجنون الممتد يوجب الحرج في الصلاة والصوم وكذا الإغماء الممتد في الصلاة دون الصوم لأنه) أي الإغماء (يندر مستوعبا شهر رمضان وأما الثانية) أي أهلية الأداء (فقاصرة وكاملة وكل تثبت بقدرة كذلك) أي أهلية الأداء القاصرة تثبت بقدرة قاصرة وأهلية الأداء الكاملة تثبت بقدرة كاملة (والقدرة القاصرة تثبت بالعقل القاصر وهو عقل الصبي والمعتوه والكاملة بالعقل الكامل وهو عقل البالغ غير المعتوه فما يثبت بالقاصرة أقسام لحقوق الله تعالى كالإيمان وفروعه تصح من الصبي لقوله عليه الصلاة والسلام مروا صبيانكم) بالصلاة إذا بلغوا سبعا واضربوهم إذا بلغوا عشرا (وإنما الضرب للتأديب) جواب إشكال وهو أن يقال كيف يضرب والضرب عقوبة والصبي ليس من أهلها فأجاب بأن هذا الضرب للتأديب والصبي أهل للتأديب (ولأنه) عطف على قوله لقوله عليه الصلاة والسلام (أهل للثواب ولأن الشيء إذا وجد لا ينعدم شرعا إلا بحجره)

قوله وإن كان عاقلا إيهام أن المراد وإن كان من العاقلة لكنه ليس بمراد لأن تحمل الدية لا يتصور إلا من العاقلة فلا معنى للتأكيد بقوله وإن كان من العاقلة (قوله فالعبادات لا تجب عليه) أي على الصبي فإن قلت من جملة العبادات الإيمان وهو ليس ببدني ولا مالي لكونه عمل القلب قلت جعله من البدنية تغليبا أو باعتبار اشتماله على الإقرار الذي هو عمل اللسان وذهب فخر الإسلام رحمه الله تعالى إلى أن الصبي إذا عقل يجب عليه نفس الإيمان وإن لم يجب عليه أداؤه لأن نفس الوجوب يثبت بأسبابه على طريق الجبر إذا لم يخل عن فائدة وحدوث العالم وهو السبب متقرر في حقه وأما الخطاب فإنما هو لوجوب الأداء وهو ليس بأهل له فلو أدى الإيمان بالإقرار مع التصديق وقع فرضا لأن الإيمان لا يحتمل النفل أصلا ولهذا لا يلزمه تجديد الإيمان بعد البلوغ فإن الصبا يصلح عذرا في سقوط وجوب الأداء لأنه مما يحتمل السقوط بعد البلوغ بعذر النوم والإغماء بخلاف نفس الوجوب فإنه لا يحتمل السقوط بحال والصبا لا ينافيه فيبقى نفس الوجوب ولهذا لو أسلمت امرأة الصبي وهو يأباه بعد ما عرضه القاضي عليه يفرق بينهما وذهب الإمام السرخسي رحمه الله تعالى إلى أنه لا وجوب عليه ما لم يبلغ وإن عقل لأن الوجوب لا يثبت بدون حكمه وهو الأداء لكن إذا أدى يكون الإيمان المؤدى فرضا لأن عدم الوجوب إنما كان بسبب عدم الحكم فقط وإلا فالسبب والمحل قائم فإذا وجد وجد كالمسافر إذا صلى الجمعة تقع فرضا (قوله وأما المالية فلأن المقصود هو الأداء) يعني أن الغرض من شرعية العبادات المالية كالزكاة مثلا هو الأداء ليظهر المطيع عن العاصي لا المال لأن الله تعالى غني عن العالمين وليس المعنى أن الله تعالى أراد الأداء من كل مكلف حتى يلزم من عدم أداء البعض خلاف مراد الله تعالى وهو محال ألا يرى أنه لم يخلق الجن والإنس إلا لمعرفته ولا يلزم من عدم معرفة البعض خلاف مراد الله تعالى فعلى هذه الاجابة إلى ما قيل إن المعنى المقصود هو الأداء في حق من علم الله تعالى منه الائتمار وأما في حق غيره فالمقصود الابتلاء وإلزام الحجة فإن قيل قد تجري النيابة في المالية كما إذا وكل غيره بأداء زكاته فينبغي أن يجب على الصبي ويؤدي عنه وليه أجيب بأن فعل النائب في النيابة الاختيارية ينتقل إلى المنوب عنه فيصلح عبادة بخلاف النيابة الجبرية كنيابة الولي (قوله مؤنة محضة كالعشر والخراج) يعني بالمحض أنه بحسب الأصل والقصد لا يخالطه شيء من معنى العبادات والعقوبات وقد سبق أن معنى العبادة في العشر والعقوبة في الخراج إنما هو بحسب الوصف وليس بمقصود (قوله والكاملة) أي القدرة الكاملة تكون بالعقل الكامل أي المقرون بقوة البدن وذلك لأن المعتبر في وجوب الأداء ليس مجرد فهم الخطاب بل مع قدرة العمل به وهو بالبدن فإذا كانت كلتا القدرتين منحطة عن درجة الكمال كما في الصبي الغير العاقل أو إحداهما كما في الصبي العاقل أو المعتوه البالغ كانت الأهلية ناقصة (قوله فما يثبت) بالقدرة الناقصة أقسام لأنها إما حقوق الله تعالى أو حقوق العباد والأول إما حسن لا يحتمل القبح وإما قبيح لا يحتمل الحسن وإما متردد بينهما والثاني إما نفع محض أو ضرر محض أو متردد بينهما صارت ستة وأحكامها مذكورة في المتن (قوله وهو باطل فيما هو حسن وفيه نفع محض) يعني أن الإيمان وفروعه حسن وفيه نفع محض فلا يليق بالشارع الحكيم الحجر عنه فإن قيل هو يحتمل الضرر بالالتزام والعهدة حيث يأثم بتركه فالجواب أنه لا ضرر فيه إلا من جهة لزوم الأداء ولزوم الأداء موضوع عن الصبي لأنه مما يحتمل السقوط بعد البلوغ بعذر النوم

أى بحجر الشرع (وهو باطل فيما هو حسن وفيه نفع محض ولا ضرر إلا فى لزوم ادائه وهو عنه موضوع وأما حرمان الميراث والفرقة فيضافان إلى كفر الآخر) جواب إشكال وهو أن لزوم اداء الإسلام لما كان موضوعا عن الصبى لكونه ضررا يلزم أن لا يثبت باسلامه حرمان الميراث عن مورثه الكافر ولا الفرقة بينه وبين زوجته الوثنية لأن كلا منهما ضرر فأجاب بأنهما يضافان إلى كفر الآخر لا إلى اسلامه (وأيضا هما من ثمرات الايمان وإنما يعرف صحة الشىء بحكمه الذى وضع له وهو سعادة الدارين ألا ترى أنهما يثبتان تبعا ولم يعدا ضررا) حتى لو كانا ضررا لما يلزم بتبعية الأب إذ تصرفات الأب لا تلزم الصغير فيما هو ضرر محض (وأما الكفر فيعتبر منه أيضا لأن الجهل لا يعد علما فتصح ردته فيلزم أحكام الآخرة) لأنها تتبع الاعتقاديات والاعتقاديات أمور موجودة حقيقة لا مرد لها بخلاف الأمور الشرعية (وكذا أحكام الدنيا لأنها تثبت ضمنا) أى لأن أحكام الدنيا تثبت بالكفر ضمنا (١٦٥) والأحكام القصدية فى الإسلام والكفر هى الأحكام الأخروية ولما كانت ثابتة ضمنا تثبت وإن كانت ضررا مع أنه لا يصح منه قصدا ما هو ضرر دنيوى (على أنها تلزم تبعا أيضا) أى الأحكام الدنيوية بسبب الكفر تلزم الصبى تبعا للابوين وإن كان لا يلزمه تصرفاتهما الضارة قصدا (وأما حقوق العباد فما كان نفعا محضا كقبول الهبة ونحوه يصح وإن لم يأذن وليه فان آجر المأجور) أى الصبى المحجور أو العبد المحجور (نفسه وعمل يجب الأجر استحسانا) وفى القياس لا يجب الأجر لبطلان العقد وجه الاستحسان أن عدم الصحة كان لحق المحجور حتى لا يلزمه ضرر فاذا عمل فوجوب الاجرة نفع محض وإنما الضرر فى عدم الوجوب لكن فى العبد يشترط السلامة حتى ان تلف فيه يضمن) أى إن تلف العبد المحجور فى ذلك العمل يضمن المستأجر (بخلاف الصبى لأن الغصب لا يتحقق فى الحر وإذا قاتلا يستحقان الرضخ) الضمير يرجع إلى الصبى والعبد المحجورين والرضخ عطاء لا يكون كثيرا أى لا يبلغ سهم الغنيمة (ويصح تصرفهما وكيلين بلا عهدة وإن لم يأذن الولى إذ فى الصحة اعتبار الآدمية وتوسل إلى ادراك المضار والمنافع واهتداء فى التجارة بالتجربة قال الله تعالى وابتلوا اليتامى وما كان ضررا محضا) عطف على قوله فما كان نفعا (كالطلاق والهبة والقرض ونحوها لا يصح منه وان أذن وليه ولا مباشرته) أى لا يصح مباشرة الولى الطلاق والهبة والقرض من قبل الصبى (إلا القرض للقاضى) وإنما يصح اقراض مال الصبى للقاضى دون غيره من الأولياء لأن القاضى أقدر على استيفائه (فان عليه صيانة الحقوق والعين لا يؤمن هلاكها) جملة حالية أى لما كان صيانة الحقوق على القاضى والحال أن العين ربما تهلك فيقرضها القاضى لتلزم فى ذمة المستقرض ويأمن هلاكها

النوم والإغماء والإكراه وأما نفس الأداء وصحته فنفع محض لا ضرر فيه فان قيل نفس الاداء أيضا يحتمل الضرر فى حق أحكام الدنيا كحرمان الميراث عن مورثه الكافر والفرقة بينه وبين زوجته المشركة فالجواب انا لا نسلم أنهما مضافان إلى اسلام الصبى بل إلى كفر المورث والزوجة ولو سلم فهما من ثمرات إسلامه وأحكامه اللازمة منه ضمنا لا من أحكامه الأصلية الموضوعة هو لها لظهور ان الإيمان إنما وضع لسعادة الدارين وصحة الشىء إنما تعرف من حكمه الأصلى الذى وضع هو له لا مما يلزمه من حيث أنه من ثمراته وهذا كما أن الصبى لو ورث قريبه أو وهب منه قريبه فقبله يعتق عليه مع أنه ضرر محض لأن الحكم الأصلى للارث والهبة هو الملك بلا عوض لا العتق الذى ترتب عليهما فى هذه الصورة (قوله ألا ترى أنهما) أى حرمان الارث عن المورث الكافر والفرقة عن الزوجة الوثنية يثبتان فيما إذا ثبت إيمان الصبى تبعا بأن أسلم أحد الأبوين ولم يعدا ضرارا يمنع صحة ثبوت الايمان لكونهما من الثمرات واللوازم لا من المقاصد والأحكام الأصلية للايمان (قوله وأما الكفر فيعتبر) من الصبى أيضا كما يعتبر منه الإيمان إذ لو عفى عنه الكفر وجعل مؤمنا لصار الجهل بالله تعالى علما به لأن الكفر جهل بالله تعالى وصفاته وأحكامه على ما هى عليه والجهل لا يجعل علما فى حق العباد فكيف فى حق رب الأرباب فيصح ارتداد الصبى فى حق أحكام الآخرة اتفاقا لأن العفو عن الكفر ودخول الجنة مع الشرك مما لم يرد به شرع ولا حكم به عقل كذا فى حق أحكام الدنيا عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى حتى تبين منه امرأته المسلمة ويحرم الميراث من مورثه المسلم لأنه فى حق الردة بمنزلة البالغ لأن الكفر محظور لا يحتمل المشروعية بحال ولا يسقط بعذر وإنما لم يقتل لأن وجوب القتل ليس بمجرد الارتداد بل بالمحاربة وهو ليس من أهلها كالمرأة وإنما لم يقتل بعد البلوغ لأن اختلاف العلماء فى صحة اسلامه حال الصبا صار شبهة فى إسقاط القتل (قوله بلا عهدة) أى لا يلزم الصبى والعبد بتصرفاتهما بطريق الوكالة عهدة لأن ما فيه احتمال الضرر لا يملكه الصبى إلا أن يأذن الولى فيندفع قصور رأيه بانضمام رأى الولى فيلزمه العهدة (قوله ولا مباشرته) لأن ولاية الولى نظرية وليس من النظر إثبات الولاية فيما هو ضرر محض وقال الامام السرخسى رحمه الله تعالى الحق أنه لا ضرر فى إثبات أصل الحكم حتى يملك إيقاع الطلاق عند الحاجة ولو أسلمت الزوجة وأبى الزوج فرق بينهما وكذا اذا ارتد الزوج وحده (قوله إلا القرض) أى الاقراض إذ استقراض مال الصبى يجوز للاب دون القاضى وأما الاقراض فانما

(وما كان مترددا بينهما) أي بين النفع والضرر كالبيع والشراء ونحوهما فمن حيث أنه يدخل المشتري في ملك المشتري نفع ومن حيث أنه يخرج البدل عن ملكه ضرر (يصح بشرط رأى الولي لأنه) أي الصبي (أهل لحكمه إذا باشر وليه فكذا إذا باشر بنفسه برأي الولي ويحصل بهذا) أي بمباشرة الصبي برأي الولي (ما يحصل بذلك) أي بمباشرة الولي (مع فضل تصحيح عبارته وتوسيع طريق حصول المقصود ثم هذا) أي تصرف الصبي برأي الولي فيما يتردد بين النفع والضرر (عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى بطريق ان احتمال الضرر في تصرفه يزول برأي الولي فيصير كالبالغ حتى يصح بغبن فاحش من الأجانب ولا يملكه الولي فاما من الولي) أي بيع الصبي من الولي مع غبن فاحش (ففي رواية يصح لما قلنا) أنه يصير كالبالغ (وفي رواية لا لأنه) أي الصبي (في الملك أصيل وفي الرأي أصيل من وجه دون وجه لأن له أصل الرأي باعتبار أصل العقل دون وصفه إذ ليس له كمال العقل فتثبت شبهة النيابة) أي شبهة أنه نائب الولي اذا كان كذلك صار كان الولي يبيع من نفسه مال الصبي بالغبن (فاعتبرت) أي شبهة النيابة (في موضع التهمة) وهو أن يبيع الصبي من الولي (وسقطت في غير موضعها) أي في غير موضع التهمة وهو ما اذا باع من الأجانب (وعندهما) متعلق بقوله ثم هذا عند أبي حنيفه رحمه الله تعالى (بطريق أنه) أي تصرف الصبي (يصير برأيه) أي برأي الولي (كمباشرته) أي الولي (فلا يصح بالغبن الفاحش أصلا) أي لا من الولي ولا من الأجانب (وأما وصيته) أي وصية الصبي (فباطلة لأن الإرث شرع نفعا للمورث) قال عليه الصلاة والسلام لأن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم فقراء عالة يتكففون الناس أي يمدون أكفهم سائلين وإنما ذكر الوصية لأنها ترد اشكالا وهو ان الوصية نفع لأنها سبب ثواب الآخرة مع أنه لا يزول الموصى به مادام حيا من ملكه فينبغي أن يصح وصيته فأجاب بأن الإرث شرع نفعا للمورث وفي الوصية ابطال الارث (حتى شرع في حق الصبي) فرع على أن الارث شرع نفعا للمورث حتى لو كان ضررا لما شرع في حق الصبي (الا انها شرعت في حق البالغ كالطلاق) جواب اشكال وهو أن الوصية لما كانت ضررا لكونها ابطالا للارث ينبغي أن لا تصح من البالغ فأجاب بأنها شرعت من البالغ وان كان ضررا كالطلاق

يجوز للقاضي لأن الاقراض قطع الملك عن العين ببدله في ذمة من هو غير ملي في الغالب فيشبه التبرع فلا يملكه الولي وأما القاضي فيمكنه أن يطلب مليا ويقرضه مال اليتيم ويكون البدل مأمون التلف باعتبار الملاءة وعلم القاضي والقدرة على التحصيل من غير دعوى وبينة وهذا معنى كون القاضي أقدر على استيفائه وفي رواية يجوز للاب أيضا (قوله وما كان مترددا بينهما) أي محتملا للنفع والضرر كالبيع ويحتمل الربح والخسران وكذا الشراء والإجارة والنكاح والمصنف رحمه الله تعالى جعل احتمال الضرر باعتبار خروج البدل عن الملك حتى لو باع الشيء باضعاف قيمته كان ضررا او نفعا ويلزمه أن لا يندفع الضرر بحال قط وقد ذكر ان احتمال الضرر يندفع بانضمام رأي الولي (قوله لأنه أي الصبي أهل لحكمه) أي حكم ما هو متردد بين النفع والضرر إذا باشره الولي بنفسه وذلك أنه يملك الثمن إذا باع الولي ماله ويملك العين إذا اشتراها له ويملك الأجرة إذا أجر عينا له (قوله وتوسيع طريق حصول المقصود) حيث يثبت بمباشرة الولي ومباشرة الصبي (قوله وعندهما) أي تصرف الصبي باذن الولي فيما يحتمل النفع والضرر وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى انما هو بطريق أنه يجعل بمنزلة مباشرة الولي العمل بنفسه حتى كان الصبي آلة فيقتصر على ما يقتصر عليه تصرف الولي وعبارة فخر الإسلام رحمه الله تعالى ان رأي الولي شرط للجواز وعموم رأيه كخصوصه فيجعل كان الولي باشره بنفسه يعني ان رأي الولي شرط لجواز التصرف اما بنفسه أو بالصبي ورأيه فيما إذا تصرف الصبي عام حيث جاوز تصرفه إلى تصرف الغير وفيما إذا باشر بنفسه خاص لا يتجاوزه فيجعل عموم رأيه بان عمل بيد الغير كخصوصه بأن يعمل بيد نفسه فيصير كان الولي باشر بنفسه (قوله وأما وصيته فباطلة) جواب سؤال يمكن تقريره بوجهين أحدهما أن الوصية نفع محض لأنه يحصل بها الثواب في الآخرة بعد الاستغناء عن المال بالموت بخلاف الهبة والصدقة فان فيهما تضرر زوال الملك في الحياة فعلى هذا التقرير كان ينبغي أن يذكر هذا عقيب الحكم بأن ما فيه نفع محض يملكه الصبي وثانيهما أن الوصية مما يتردد بين النفع والضرر لاسيما إذا كانت في جهة الخير لحصول الثواب في الآخرة مع تضررا بطال الارث الذي هو نفع للمورث وعلى هذا لا يتم جواب المصنف رحمه الله تعالى لأن غايته بيان التضرر في الوصية ويلزم منه صحتها باذن الولي ولا رواية في ذلك بل طريق الجواب انا لا نسلم انها تتضمن نفعا يعتد به بل هي ضرر محض والنفع الذي تضمنته إنما وقع باتفاق الحال وهو انه حالة الموت فلا يعتد به بمنزلة ما لو باع ماله بأضعاف قيمته لم يجز وكما لو طلق امرأته المعسرة الشوهاء ليتزوج أختها الموسرة الحسناء ولا يخفى ضعفه ويمكن تطبيق جواب المصنف رحمه الله تعالى على التقرير الثاني بأن يقال مراده أن ضررها أكثر لأن نقل الملك إلى الأقارب أفضل عقلا وشرعا لما فيه من صلة الرحم ولأن ترك الورثة أغنياء خير من تركهم فقراء بالنص وترك الأفضل في حكم الضرر المحض وبهذا يشعر قوله إلا أنها شرعت في حق البالغ كالطلاق يعني أن الضرر المحض قد يشرع للبالغ لكمال أهليته كالطلاق

وهو اختلال العقل بحيث يمنع جريان الأفعال والأقوال على نهج العقل الا نادرا (وهو فى القياس مسقط لكل العبادات لمنافاته القدرة ولهذا عصم الأنبياء عليهم الصلاة والسلام عنه وحيث لم يمكن الأداء يسقط الوجوب لكنهم استحسنوا أنه إذا لم يمتد لا يسقط الوجوب لعدم الحرج على أنه لا ينافى أهلية الوجوب فانه يرث ويملك لبقاء ذمته وهو أهل للثواب ثم عند أبى يوسف رحمه الله تعالى هذا) إشارة إلى أنه لا يسقط الوجوب إذا لم يمتد الجنون (إذا اعترض بعد البلوغ أما إذا بلغ مجنونا فانه يسقط مطلقا ومحمد لم يفرق) بين ما عرض بعد البلوغ وبين ما إذا بلغ مجنونا فالممتد مسقط وغير الممتد غير مسقط ففى كل واحد من الصورتين الممتد مسقط وغير الممتد غير مسقط عنده (ثم الامتداد فى الصلاة بأن يزيد على يوم وليلة بساعة وعند محمد بصلاة فتصير الصلاة ستا وفى الصوم بأن يستغرق شهر رمضان وبالزكاة بأن يستغرق الحول عند محمد رحمه الله تعالى وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى أكثره كاف) أى الجنون فى أكثر الحول كاف لسقوط الزكاة (وأما إيمانه فلا يصح لعدم ركنه لعدم العقل

وفى كونه ضررا محضا نظر (قوله فصل) لما ذكر الاهلية بنوعيها شرع فيما يعترض عليهما فيزيلهما أو أحدهما أو يوجب تغييرا فى بعض أحكامهما ويسمى العوارض جمع عارض على أنه جعل اسما بمنزلة كاتب وكاهل من عرض له كذا أى ظهر وتبدى ومعنى كونها عوارض أنها ليست من الصفات الذاتية كما يقال البياض من عوارض الثلج ولو أريد بالعروض الطريان والحدوث بعد العدم لم يصح فى الصغر الا على سبيل التغليب ثم العوارض نوعان سماوية إن لم يكن للعبد فيها اختيار واكتساب ومكتسبة إن كان له فيها دخل باكتسابها أو ترك إزالتها والسماوية أكثر تغييرا وأشد تأثيرا فقدمت وهى أحد عشر الجنون والصغر والعته والنسيان والنوم والاغماء والرق والمرض والحيض والنفاس والموت فالجنون اختلال القوة المميزة بين الأمور الحسنة والقبيحة المدركة للعواقب بأن لا يظهر آثارها ويتعطل أفعالها اما النقصان جبل عليه دماغه فى أصل الخلقة وأما الخروج مزاج الدماغ عن الاعتدال بسبب خلط أو آفة واما الاستيلاء الشيطان عليه وإلقاء الخيالات الفاسدة اليه بحيث يفرح ويفزع من غير ما يصلح سببا (قوله لمنافاته) أى لمنافاة الجنون القدرة التى بها يتمكن من انشاء العبادات على النهج الذى اعتبره الشرع وبانتفاء القدرة تنتفى الاهلية فينتفى وجوب الأداء فينتفى نفس الوجوب (قوله لكنهم) قالوا الجنون إما ممتد أو غير ممتد وكل منهما اما أصلى بأن يبلغ مجنونا أو طارىء بعد البلوغ فالممتد مطلقا مسقط للعبادات وغير الممتد ان كان طارئا فليس بمسقط استحسانا لوجوه الأول الالحاق بالنوم والاغماء بجامع كونه عذرا عارضا زال قبل الامتداد مع عدم الحرج فى إيجاب القضاء الثانى أنه لا ينافى أهلية نفس الوجوب لبقاء الذمة بدليل أنه يرث ويملك والارث والملك من باب الولاية ولا ولاية بدون الذمة إلا أنه إذا انتفى الأداء تحقيقا وتقديرا بلزوم الحرج فى القضاء ينعدم الوجوب الثالث أن المجنون أهل للثواب لأنه يبقى مسلما بعد الجنون والمسلم يثاب والثواب من أحكام الوجوب فيكون أهلا للوجوب فى الجملة ولا حرج فى إيجاب القضاء فيكون الأداء ثابتا تقديرا بتوهمه فى الوقت ورجائه بعد الوقت هذا إذا كان الجنون الغير الممتد طارئا وأما إذا كان أصليا فعند أبى يوسف رحمه الله تعالى مسقط بناء للاسقاط على الاصالة أو الامتداد وعند محمد رحمه الله تعالى ليس بمسقط بناء للاسقاط على الامتداد فقط والاختلاف فى أكثر الكتب مذكور على عكس ذلك وجه التسوية بين الأصل والطارىء أمران أحدهما أن الأصل فى الجنون الحدوث والطريان إذ السلامة عن الآفات هى الأصل فى الجبلة فيكون إصالة الجنون أمرا عارضا فيلحق بالأصل وهو الجنون الطارىء وثانيهما أن زوال الجنون بعد البلوغ دل على أن حصوله كان لأمر عارض على أصل الخلقة لا لنقصان جبل عليه دماغه فكان مثل الطارىء وجه التفرقة أيضا أمران أحدهما ان الطريان بعد البلوغ رجح جانب العروض فجعل عفوا عند عدم الامتداد الحاقا بسائر العوارض بخلاف ما إذا بلغ مجنونا فزال فان حكمه حكم الصغر فلا يوجب قضاء ما مضى وثانيهما أن الأصلى يكون لآفة فى الدماغ مانعة عن قبول الكمال فيكون أمرا أصليا لا يقبل اللحاق بالعدم والطارىء قد اعترض على محل كامل للحوق آفة فيلحق بالعدم (قوله ثم الامتداد فى الصلاة) يعنى أن الامتداد عبارة عن تعاقب الأزمنة وليس له حد معين فقدروه بالأدنى وهو أن يستوعب الجنون وظيفة الوقت وهو اليوم والليلة فى الصلاة لأنه وقت جنس الصلاة وجميع الشهر فى الصوم حتى لو أفاق بعض ليلة يجب القضاء وقيل الصحيح أنه لا يجب إذ الليل ليس بمحل للصوم فالجنون والافاقة فيه سواء ثم اشترطوا فى الصلاة التكرار ليثبت كثرة فيتحقق الحرج إلا أن محمدا اعتبر نفس الواجب أعنى جنس الصلاة فاشترط تكرارها وذلك بأن تصير الصلوات ستا وهما اعتبرا نفس الوقت إقامة للسبب الظاهر أعنى الوقت مقام الحكم تيسيرا على العباد فى سقوط القضاء فلو جن بعد الطلوع وأفاق فى اليوم الثانى قبل الظهر يجب القضاء عند محمد رحمه الله تعالى لعدم تكرر جنس الصلوات حيث لم تصر الصلوات ستا وعندهما

وذلك لايكون حجرا) وانما قال هذا جوابا بالسؤال وهو ان عدم صحة الاسلام من المجنون اذا تكلم بكلمة التوحيد انما يكون بطريق الحجر والحجر انما شرع بطريق النظر ولا نظر فى الحجر عن الإسلام لأنه نفع محض فلا يصح الحجر عنه فأجاب عنه بأن عدم صحته ليس بطريق الحجر (ويصح تبعا) عطف على قوله فلا يصح (وإذا أسلمت امرأته عرض الاسلام على وليه ويصير مرتدا تبعا لأبويه وأما المعاملات فانه يؤاخذ بضمان الافعال فى الأموال لما قلنا فى الصبى) فى أول فصل الاهلية وهو قوله فحقوق العباد ما كان منها غرما وعوضا يجب (ولما بينا أنه أهل لكن هذا العارض من أسباب الحجر وانما هو عن الأقوال فتفسد عباراته ، ومنها الصغر) انما جعل الصغر من العوارض مع أنه حالة أصلية للانسان فى مبدأ الفطرة لأن الصغر ليس لازما لماهية الانسان اذ ماهية الانسان لاتقتضى الصغر فنعنى بالعوارض على الاهلية هذا المعنى أى حالة لا تكون لازمة الانسان وتكون منافية للاهلية ولأن الله تعالى خلق الانسان لحمل اعباء التكاليف ولمعرفة الله تعالى فالأصل أن يخلقه على صفة تكون وسيلة الى حصول ما قصده من خلقه وهو أن يكون من مبدأ الفطرة وافر العقل تام القدرة كامل القوى والصغر حالة منافية لهذه الأمور فتكون من العوارض (فقبل أن يعقل كالمجنون أما بعده فيحدث له ضرب من أهلية الأداء لكن الصبا عذر مع ذلك فيسقط عنه ما يحتمل السقوط عن البالغ فلا يسقط نفس الوجوب فى الإيمان حتى

لا يجب لتكرر الوقت بزيادته على اليوم والليلة بحسب الساعات وان لم يزد بحسب الواجبات ولم يشترطوا فى الصوم التكرار لأن من شرط المصير الى التكرار ان لا يزيد على الأصل ووظيفة الصوم لا تدخل الا بمضى أحد عشر شهرا فيصير التبع أضعاف الاصل ولا يلزم منا زيادة المرتين فى غسل أعضاء الوضوء تأكيدا للفرض لأن السنة وان كثرت لا تماثل الفريضة وان قلت فضلا على أن تزيد عليها والامتداد فى الزكاة باستيعاب الحول لأنه كثير فى نفسه وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى فى رواية هشام عنه يقام الأكثر مقام الكل تيسيرا وتخفيفا فى سقوط الواجب (قوله وذلك لا يكون حجرا) لان الحجر هو أن يتم الفعل بركنه ويقع فى محله ويصدر عن أهله ثم لا يعتبر حكمه نظر اللصبى أو الولى وإيمان المجنون استقلالا انما لم يعتبر لعدم ركنه وهو الاعتقاد بخلاف ايمانه تبعا لأحد أبويه فانه يصح لأن الاعتقاد ليس ركنا له ولا شرطا وبهذا يظهر الجواب عما يقال أن غاية أمر التبع أن يجعل بمنزلة الأصل فاذا لم يصح بفعل نفسه لعدم صلوحه لذلك فبفعل غيره أولى (قوله واذا أسلمت امرأته) لو ذكر بالفاء على أنه تفريع على صحة ايمانه تبعا لكان أنسب يعنى لو أسلمت كتابية تحت مجنون كتابى له ولى كتابى يعرض الاسلام على الولى فان أسلم صار المجنون مسلما تبعا له وبقى النكاح والا فرق بينهما وكان القياس التأخير الى الافاقة كما فى الصغر الا أن هذا استحسان لأن للصغر حدا معلوما بخلاف الجنون ففى التأخير ضرر للزوجة مع ما فيه من الفساد لقدرة المجنون على الوطء (قوله ويصير مرتدا تبعا لأبويه) فيما اذا بلغ مجنونا وأبواه مسلمان فارتدا ولحقا معه بدار الحرب وذلك لأن الكفر بالله تعالى قبيح لا يحتمل العفو بعد تحققه بواسطة تبعية الابوين بخلاف ما اذا تركاه فى دار الاسلام فانه مسلم تبعا للدار وكذا اذا بلغ مسلما ثم جن أو أسلم عاقلا فجن قبل البلوغ فانه صار أهلا للايمان بتقرر ركنه فلا ينعدم بالتبعية أو عروض الجنون (قوله فانه) أى المجنون يؤاخذ بضمان الافعال فى الأموال كما اذا أتلف مال انسان لتحقق الفعل حسا مع أن المقصود هو المال وأداؤه يحتمل النيابة بخلاف أقواله فانه لا يعتد بها شرعا لانتفاء تعقل المعانى فلا تصح أقاريره وعقوده وان أجازها الولى (قوله ولا يلزم على هذا الحرمان بالكفر والرق) كما اذا ارتد الصبى العاقل أو استرق فانه لا يستحق الارث أما الكافر فلانه لا ولاية له وهى السبب للارث على ما يشير اليه قوله تعالى حكاية عن حال زكريا عليه الصلاة والسلام فهب لى من لدنك وليا يرثنى وأما الرقيق فلانه ليس أهلا للملك (قوله وحكمه) أى حكم العته حكم الصبا مع العقل وذلك لان الصبى فى أول حاله عديم العقل فالحق به المجنون وفى الآخر ناقص العقل فالحق به المعتوه فلا يمنع صحة القول والفعل حتى يصح اسلامه وتوكيله فى بيع مال الغير والشراء له وفى طلاق امرأته واعتاق عبده ويمنع ما يوجب الزام شىء يحتمل السقوط فلا يصح طلاق امرأته واعتاق عبده ولو باذن الولى ولا بيعه ولا شراؤه لنفسه بدون اذن الولى ويطالب بالحقوق الواجبة بالاتلاف لا بالعقود كثمن المشترى

اذا أداه كان فرضا لا نفلا حتى اذا بلغ لا يجب عليه الاعادة لكن التكليف والعهدة وتسليم عنه ساقطان فلا يحرم الميراث بالقتل) تعقيب لقوله لكن التكليف والعهدة عنه ساقطان بالقتل (ولا يلزم على هذا الحرمان بالكفر والرق لانهما ينافيان الارث فعدم الحق لعدم سببه أو لعدم الأهلية لا يعد جزاء) انما قال هذا لان الحرمان بسبب القتل انما هو بطريق الجزاء فان القاتل تعجل باخذ الميراث فجوزى بحرمانه لكن الصبى ليس من أهل الجزاء بالشرع فلم يحرم ولا يشكل على هذا الحرمان بالكفر والرق لان الحرمان بهما ليس بطريق الجزاء بل لعدم سببه فى الكفر وعدم الاهلية فى الرق (ومنها العته) وهو اختلال فى العقل بحيث يختلط كلامه فيشبه مرة كلام العقلاء ومرة كلام المجانين (وحكمه حكم الصبى مع العقل فيما ذكرنا

أنهما) أى الجنون والعته (غير مقدرين والصبا مقدر ومنها النسيان وهو لا ينافى الوجوب لكنه لما كان من جهة صاحب الشرع يكون عذرا فى حقه) أى فى حق صاحب الشرع (فيما يقع فيه غالبا لا فى حق العباد وهو إما أن يقع فيه المرء بتقصيره كالأكل فى الصلاة مثلا فان حالها مذكرة وإما لا بتقصيره اما بأن يدعو اليه الطبع كالأكل فى الصوم أو بمجرد أنه مركوز فى الإنسان كما هو فى تسمية الذبيحة والأول ليس بعذر بخلاف الأخيرين فسلام الناسى يكون عذرا لأنه غالب الوجود ومنها النوم وهو لما كان عجزا عن الادراكات والحركات الإرادية أوجب تأخير الخطاب لا الوجوب) أى نفس الوجوب (لاحتمال الأداء بعده بلا حرج لعدم امتداده قال عليه الصلاة والسلام من نام عن صلاة الحديث وأبطل عباراته) أى أبطل النوم عبارات النائم وهو عطف على قوله أوجب تأخير الخطاب (لعدم الاختيار فاذا قرأ فى صلاته نائما لا تصح القراءة وإذا تكلم لا تفسد وإذا قهقه لا يبطل الوضوء

وتسليم المبيع ولا يجب عليه العقوبات ولا العبادات وفى التقويم أنه يجب عليه العبادات احتياطا (قوله إلا أن امرأة المعتوه إذا أسلمت لا يؤخر عرض الإسلام) على المعتوه إلى كمال العقل هذا الاستدراك ليس كما ينبغى لأنه لا فرق بين المعتوه والصبى العاقل فى عدم تأخير عرض الاسلام لأن إسلامهما صحيح فصح خطابهما والزامهما لأن ذلك الحق العبد وهو الزوجة وإنما سقط عنهما خطاب الأداء فيما يرجع إلى حق الله تعالى خاصة وإنما التأخير فى حق الصغير خاصة كذا فى شرح الجامع وغيره (قوله ومنها النسيان) وهو عدم مافى الصورة الحاصلة عند العقل عما من شأنه الملاحظة فى الجملة أعم من أن يكون بحيث يتمكن من ملاحظتها أى وقت شاء ويسمى هذا ذهولا وسهوا أو يكون بحيث لا يتمكن من ملاحظتها إلا بعد تجشم كسب جديد وهذا هو النسيان فى عرف الحكماء والنسيان لا ينافى الوجوب لبقاء القدرة بكمال العقل ويكون عذرا فى حقوق العباد لأنها محترمة لحاجتهم لا للابتلاء وبالنسيان لا يفوت هذا الإحترام فلو أتلف مال انسان ناسيا يجب عليه الضمان وأما فى حقوق الله تعالى فاما أن يقع المرء فى النسيان بتقصير منه كالأكل فى الصلاة حيث لم يتذكر مع وجود المذكر وهو هيئة الصلاة فلا يكون عذرا واما لا بتقصير منه فيكون عذرا سواء كان معه ما يكون داعيا إلى النسيان ومنافيا للتذكر كالأكل فى الصوم لما فى الطبيعة من النزوع إلى الأكل أو لم يكن كترك التسمية عند الذبح فانه لا داعى إلى تركها لكن ليس هناك ما يذكر اخطارها بالبال واجراءها على اللسان فسلام الناسى فى القعدة يكون عذرا حتى لا تبطل صلاته إذ لا تقصير من جهته والنسيان غالب فى تلك الحالة لكثرة تسليم المصلى فى القعدة فهى داعية إلى السلام (قوله وهو) أى النوم لما كان عجزا عن الإدراكات أى الاحساسات الظاهرة إذ الحواس الباطنة لا تسكن فى النوم وعن الحركات الارادية أى الصادرة عن قصد واختيار بخلاف الحركات الطبيعية كالتنفس ونحوها أوجب تأخير الخطاب بالاداء إلى وقت الانتباه لامتناع الفهم وإيجاد الفعل حالة النوم ولم يوجب تأخير نفس الوجوب واسقطها حال النوم لعدم اخلال النوم بالذمة والاسلام ولامكان الاداء حقيقة بالانتباه أو خلفا بالقضاء والعجز عن الأداء إنما يسقط الوجوب حيث يتحقق الحرج بتكثير الواجبات وامتداد الزمان والنوم ليس كذلك عادة واستدل على بقاء نفس الوجوب بقوله عليه الصلاة والسلام من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها إذا ذكرها فانه لو لم تكن الصلاة واجبة لما أمر بقضائها قيل وفى لفظ عن اشارة إلى وجوبها حال النوم وإلا لما كان نائما عن الصلاة (قوله وابطل) أى النوم عبارات النائم فيما يعتبر فيه الاختيار كالبيع والشراء والإسلام والردة والطلاق والعتاق لانتفاء الإرادة والاختيار فى النوم حتى أن كلامه بمنزلة ألحان الطيور ولهذا ذهب المحققون إلى أنه ليس بخبر ولا انشاء ولا يتصف بصدق ولا كذب (قوله فاذا قرأ فى صلاته نائما لا تصح) هذا هو مختار فخر الإسلام رحمه الله تعالى وذكر فى النوادر أن قراءة النائم تنوب عن الفرض وفى النوازل ان تكلم النائم يفسد صلاته وذلك لأن الشرع جعل النائم كالمستيقظ فى حق الصلاة وذكر فى المغنى أن عامة المتأخرين على أن قهقهة النائم فى الصلاة تبطل الوضوء والصلاة جميعا أما الوضوء فبالنص الغير الفارق بين النوم واليقظة وأما الصلاة فلان النائم فيها بمنزلة المستيقظ وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى تفسد الوضوء دون الصلاة حتى كان له أن يتوضأ ويبنى على صلاته لأن فساد الصلاة بالقهقهة مبنى على أن فيها معنى الكلام وقد زال ذلك بزوال الاختيار فى النوم بخلاف الحدث فانه لا يفتقر إلى الاختيار وقيل على العكس ولما كان فى القهقهة من معنى الكلام حتى كأنها من جنس العبارات صح تفريع مسئلة القهقهة على ابطال النوم عبارات النائم (قوله ومنها الاغماء) اعلم أنه ينبعث عن القلب بخار لطيف يتكون من ألطف أجزاء الاغذية يسمى

ولا الصلاة، ومنها الاغماء) وهو تعطل القوى المدركة والمحركة حركة ارادية بسبب مرض يعرض للدماغ أو القلب (وهو ضرب من المرض) حتى لم يعصم منه النبى عليه الصلاة والسلام وهو فوق النوم فيما ذكرنا لأن

النوم حالة طبيعية يتعطل معها القوى المدركة بسبب ترقي البخارات إلى الدماغ ولما كان النوم حالة طبيعية كثيرة الوقوع وسببه شيء لطيف سريع الزوال والاغماء على خلافه في جميع هذه الأمور كان الاغماء فوق النوم ألا يرى أن التنبيه والانتباه من النوم في غاية السرعة أما التنبيه من الاغماء فغير ممكن (فيبطل العبادات ويوجب الحدث في كل حال) أي سواء كان قائما أو راكعا أو ساجدا أو متكئا أو مستندا بخلاف النوم وإنما جعلناه كذلك لما ذكرنا من قوة سبب الاغماء وكثافته ولطافة سبب النوم بمنافاة الاغماء تماسك اليقظة اشد من منافاة النوم اياه فجعل الاغماء حدثا في كل حال لا النوم وأيضا كثرة وقوع النوم وقلة الاغماء توجب ذلك دفعا للحرج (ولما كان نادرا في الصلاة يمنع البناء وهو في القياس لا يسقطه شيئا من الواجبات كالنوم وفي الاستحسان يسقط ما فيه حرج وهو في الصلاة بان يمتد حتى يزيد على يوم وليلة وفي الصوم والزكاة لا يعتبر لأنه يندر وجوده شهرا أو سنة، ومنها الرق وهو عجز حكمي شرع في الأصل جزاء عن الكفر فيكون حق الله تعالى لكنه في البقاء أمر حكمي به يصير المرء عرضة للتملك فحينئذ يكون حق العبد وهو لا يحتمل التجزي حتى أن أقر مجهول النسب أن نصفه ملك فلان يجعل عبدا في شهادته وجميع أحكامه وكذا العتق الذي هو ضده) أي لا يحتمل التجزي (لأنه يلزم من تجزيه تجزي الرق وكذا الاعتاق عندهما لعدم تجزي لازمه اتفاقا فمعتق البعض معتق الكل

بين

عندهما وعند أبو حنيفة رحمه الله تعالى متجزي. إذ الاعتاق إزالة الملك لأن العبد إنما يتصرف في حقه ثم يلزم من إزالة كله زوال الرق وهو العتق فاعتاق البعض ايجاد شطر العلة ففي الابتداء ثبوت حق العبد يتبع ثبوت حق الله تعالى وفي البقاء على العكس حتى أن زواله يتبع

روحا حيوانيا وقد أفيضت عليه قوة تسري بسريانه في الأعصاب السارية في أعضاء الانسان فينتشر في كل عضو قوة تليق به ويتم بها منافعه وهي تنقسم إلى مدركة ومحركة أما المدركة فهي الحواس الظاهرة والباطنة على ما مر وأما المحركة فهي التي تحرك الاعضاء بتمديد الأعصاب أو ارخائها لينبسط إلى المطلوب أو ينقبض عن المنافي فمنها ما هي مبدأ الحركة إلى جلب المنافع ويسمى قوة شهوانية ومنها ما هي مبدأ الحركة إلى دفع المضار ويسمى قوة غضبية وأكثر تعلق المدركة بالدماغ والمحركة بالقلب فاذا وقعت في القلب أو الدماغ آفة بحيث تتعطل تلك القوى عن أفعالها أو اظهار آثارها كان ذلك اغماء فهو مرض وليس زوالا للعقل كالجنون والا لعصم منه الانبياء عليهم الصلاة والسلام ثم الاغماء فوق النوم في إيجاب تأثير الخطاب وابطال العبادات لأن النوم حالة طبيعية كثيرة الوقوع حتى عده الاطباء من ضروريات الحيوان استراحة لقواه والاغماء ليس كذلك فيكون أشد في العارضية ولأن تعطل القوى وسلب الاختيار في الاغماء أشد لأن مواده غليظة بطيئة التحلل ولهذا يمتنع فيه التنبيه ويبطؤ الانتباه بخلاف النوم فان سببه تصاعد بخرة لطيفة سريعة التحلل إلى الدماغ فلذا ينتبه بنفسه أو بادنى تنبيه ولقلة وقوع الاغماء وندرته لاسيما في الصلاة كان مانعا للبناء حتى لو انتقض الوضوء بالاغماء في الصلاة لم يجز البناء عليها قليلا كان أو كثيرا بخلاف ما إذا انتقض الوضوء بالنوم مضطجعا من غير تعمد فانه يجوز له أن يبني على صلاته لأن النص بجواز البناء إنما ورد في الحدث الغالب الوقوع (قوله ومنها الرق) هو في اللغة الضعف ومنه رقة القلب وثوب رقيق ضعيف النسج وفي الشرع عجز حكمي بمعنى أن الشارع لم يجعله أهلا لكثير مما يملكه الحر مثل الشهادة والقضاء والولاية ونحو ذلك وهو حق الله تعالى ابتداء بمعنى أنه ثبت جزاء للكفر فان الكفار لما استنكفوا عن عبادة الله تعالى وألحقوا أنفسهم بالبهائم في عدم النظر والتأمل في آيات التوحيد جازاهم الله تعالى بجعلهم عبيد عبيده متملكين مبتذلين بمنزلة البهائم ولهذا لا يثبت الرق على المسلم ابتداء ثم صار حقا للعبد بقاء بمعنى أن الشارع جعل الرقيق ملكا من غير نظر إلى معنى الجزاء وجهة العقوبة حتى أنه يبقى رقيقا وان أسلم واتقى (قوله وهو) أي الرق لا يحتمل التجزي بأن يصير المرء بعضه رقيقا ويبقى البعض حرا لأن أثر الكفر ونتيجة القهر ولا يتصور فيهما التجزي وكذا لا يتصور إيجاب العقوبة على البعض مشاعا وكذا العتق الذي هو ضد الرق لا يحتمل التجزي بان يعتق بعض العبد ويبقى بعضه رقيقا لأن فيه تجزي الرق ضرورة وقد يقال سلمنا امتناع تجزي الرق ابتداء لكن لا نسلم امتناعه بقاء لأن وصف الملك يقبل التجزي فيجوز أن يثبت الشرع للمولى حق الخدمة في البعض ويعمل العبد لنفسه في البعض الآخر مشاعا ولا يثبت الشهادة والولاية ونحو ذلك لأنها لا تقبل التجزي ولأنها مبنية على كمال الاهلية فتنعدم برق البعض فان قيل الرق والحرية متضادان فلا يجتمعان أجيب بأنه لا يدل على امتناع أن يكون الموصوف بالحرية بعينه موصوفا بالرق ولا قائل بذلك بل المحل متصف بهما مشاعا كما إذا ملك زيد نصف العبد مشاعا فانه قد اجتمع فيه ملكية زيد وعدم ملكيته باعتبار النصفين (قوله وكذا الاعتاق) اختلف القائلون بعدم تجزي العتق في تجزي الاعتاق فذهب أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى إلى عدم تجزيه بمعنى أن اعتاق البعض اعتاق للكل لأن العتق لازم الاعتاق لأنه مطاوعه يقال اعتقته فعتق مثل كسرته فانكسر والمطاوعة هي حصول الأثر من تعلق الفعل المتعدي بمفعوله واثر الشيء لازم له والعتق ليس بمتجز اتفاقا

بين علمائنا فكذا الاعتاق إذ لو تجزأ الاعتاق بان يقع من المحل على جزء دون جزء لزم تجزي العتق ضرورة والحاصل أن محل الاعتاق والعتق هو العبد وتجزيهما إنما هو باعتبار المحل فتجزي أحدهما تجزي الآخر وذهب أبو حنيفة رحمه الله تعالى إلى أن الاعتاق متجزي وأنه لا يستلزم العتق حتى لو اعتق البعض لا يثبت للعبد الحرية في البعض ولا في الكل بل يكون رقيقا في الشهادة وسائر الأحكام إذ لو ثبت العتق لثبت في الكل لعدم التجزي ولا سبب لذلك مع تضرر المالك به فيتوقف في الحكم بالعتق إلى أن يؤدي السعاية ويسقط الملك بالكلية فيعتق وذلك لأن الاعتاق إزالة الملك إذ لا تصرف للمولى إلا في حقه وحقه في الرقيق هو المالية والملك وهو متجزىء فكذا إزالته كما إذا باع نصف العبد ثم زوال الملك بالكلية يستلزم زوال الرق لأن الملك لازم له إذ الرق إنما يثبت جزاء للكفر وإنما بقي بعد الإسلام لقيام ملك المولى وانتفاء اللازم يوجب انتفاء الملزوم وزوال بعض الملك لا يستلزم العتق لبقاء المملوكية في الجملة بل زوال بعض الملك من غير نقله إلى مالك آخر يكون إيجادا للبعض من علة ثبوت العتق وهو لا يوجب العتق كالقنديل لا يسقط ما بقي شيء من المسكة فان قيل ففي إزالة كل الملك عن الرقيق إزالة حق الله تعالى وليس للعبد ذلك أجيب بأن الممتنع للعبد إزالة حق الله تعالى قصدا وأصلا لا ضمنا وتبعا وحق الله تعالى وإن كان أصلا في ابتداء الرق جزاء على الكفر لكنه تبع بقاء فان الأصل هو الملكية والمالية ولهذا لا يزول الرق بالاسلام ففي الاعتاق إزالة حق العبد قصدا وأصلا ولزم منه زوال حق الله تعالى ضمنا وتبعا وكم من شيء يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا وإلى هذا أشار بقوله ففي الابتداء ثبوت حق العبد يتبع ثبوت حق الله تعالى وفي البقاء بالعكس فان قيل فأي أثر للاعتاق عند إزالة بعض الملك أجيب بأن أثره فساد الملك في الباقي حتى لا يملك المولى بيع معتق البعض ولا ابقاء في ملكه ويصير هو أحق بمكاسبه ويخرج إلى الحرية بالسعاية وبالجملة يصير كالمكاتب إلا أن المكاتب يرد إلى الرق بالعجز عن المال لأن السبب فيه عقد يحتمل الفسخ وهذا لا يرد لأن سببه إزالة الملك لا إلى أحد وهي لا تحتمل الفسخ وإلى هذا أشار بقوله فمعتق البعض مكاتب عنده أي عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى إلا في الرد إلى الرق (قوله والرق يبطل مالكية المال) لأن الرقيق مملوك مالا فلا يكون مالكا لأن المملوكية والمالية تنبىء عن العجز والابتذال والمالكية عن القدرة والكرامة فيتنافيان وليس المراد أنه مملوك من حيث أنه مال فلا يصير مالكا للمال حتى يرد عليه أنه لم لا يجوز أن يكون مملوكا من جهة أنه مال مبتذل ومالكا من جهة أنه آدمي مكرم وقيد المالكية والمملوكية بالمالية لأنه لا تنافي بين المملوكية متعة وبين المالكية مالا وبالعكس فالرقيق وإن كان مدبرا أو مكاتبا لا يملك شيئا من أحكام ملك المال ولو باذن المولى فلا يملك المكاتب التسري لابتنائه على ملك الرقبة دون المتعة وخص المكاتب والتسري بالذكر ليعلم الحكم في غير ذلك بطريق الأولى لأن في المكاتب الرق ناقص حتى أنه أحق بمكاسبه وفي التسري مظنة ملك المتعة كالنكاح ولهذا صح عند مالك (قوله ولا يبطل) أي الرق مالكية النكاح والحياة والدم لأن الرقيق ليس بمملوك في حكم هذه الأشياء بل بمنزلة المبقى على أصل الحرية إلا أنه يحتاج في النكاح إلى اذن المولى لما فيه من نقصان المالية بوجوب المهر المتعلق برقبة العبد ويصح منه الاقرار بالحدود والقصاص والسرقة المستهلكة لأن الحياة والدم حقه لاحتياجه إليهما في البقاء ولهذا لا يملك المولى اتلافهما وأما الاقرار بالسرقة القائمة الموجبة للقطع دون المال فيصح إن كان العبد مأذونا فيقطع لأن الدم ملكه ويرد المال لوجود الإذن وإن كان محجورا فعند أبي حنيفة يصح في حق القطع ورد المال جميعا وعند محمد رحمه الله تعالى لا يصح في شيء منهما وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يصح في حق القطع دون المال لأبي يوسف رحمه الله تعالى أنه أقر بشيئين القطع وهو على نفسه لأنه مالك دمه فيثبت والمال وهو على المولى فلا يصح ولمحمد رحمه الله تعالى أن اقراره بالمال باطل لكونه على المولى فيبقى المال للمولى ولا قطع على العبد في سرقة مال مولاه وأيضا المال

زوال حق العبد) أي زوال حق الله تعالى يتبع زوال حق العبد (فمعتق البعض مكاتب عنده إلا في الرد إلى الرق والرق يبطل مالكية المال لأنه مملوك مالا فلا يملك المكاتب التسري ولا يصح منهما الحج) أي من الرقيق والمكاتب حتى إذا اعتقا وجب الحج عليهما لا يقع المؤدى قبل العتق من الواجب بخلاف الفقير (لأن منافع بدنهما ملك المولى إلا ما استثنى من الصلاة والصوم ويصح من الفقير لأن أصل القدرة ثابت له وإنما الزاد والراحلة لنفي الحرج ولا يبطل مالكية غير المال كالنكاح والدم والحياة فيصح اقراره بالحدود والقصاص وبالسرقة المستهلكة) سواء كان أقر بها المأذون أو المحجور إذ ليس فيها إلا القطع (وبالقائمة من المأذون وأما من المحجور فيصح عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى مطلقا) أي في القطع ورد المال (وعند محمد رحمه الله تعالى لا يصح مطلقا وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يصح في حق القطع دون المال

وينافى كمال أهلية الكرامات البشرية كالذمة والحل والولاية فيضعف الذمة حتى لايحتمل الدين إلا اذا ضمنت اليها مالية الرقبة والكسب فيباع فى دين لاتهمة فى ثبوته كدين الاستهلاك) أى استهلاك مال الانسان (والتجارة لا فيما كان فى ثبوته تهمة كما إذا أقر المحجور أو تزوج بغير اذن مولاه ودخل بل يؤخر إلى عتقه وينصف الحل بتنصيف المحل فى حق الرجال) أى يحل للحر أربع وللرقيق ثنتان (وباعتبار الاحوال فى حق النساء كما سبق) أى فى فصل الترجيح أى تحل الامة اذا كانت مقدمة على الحرة ولا تحل اذا كانت مؤخرة عنها أو مقارنة (وينصف الحد والعدة والقسم والطلاق لكن الوحدة لاتقبله) أى التنصيف (فيتكامل وعدد الطلاق عبارة عن اتساع المملوكية فاعتبر بالنساء فان قيل يلزم من اتساع المملوكية اتساع المالكية أيضا فكما يعتبر بالنساء يجب أن يعتبر بالرجال أيضا قلنا قد اعتبر مالكية الزوج مرة حتى انتقص عدد الزوجات فان انتقص مالكيته فى هذا العدد الناقص يلزم النقصان من المنصف

أصل والقطع تبع فاذا بطل الاصل لم يثبت التبع ولأبى حنيفة رحمه الله تعالى أن اقراره بالقطع صحيح لأنه مالك ذمه فيصح فى حق المال بناء عليه لأن اقراره بالقطع قد لاقى حالة البقاء والمال فى حالة البقاء تابع للقطع حتى يسقط عصمة المال باعتباره ويستوفى القطع بعد استهلاكه هذا كله اذا كذبه المولى وقال المال مالى وان صدقه يقطع فى الفصول كلها (قوله وينافى) يعنى أن الرق ينبىء عن العجز والمذلة فينافى كمال أهلية الكرامات البشرية الدنيوية من الذمة والحل والولاية أما الذمة فلانها صفة بها صار الإنسان أهلا للايجاب والاستيجاب دون سائر الحيوانات وأما الحل فلان استفراش الحرائر والسكن والازدواج والمحبة وتحصين النفس والتوسعة فى تكثير النسل على وجه لايلحقه اثم من باب الكرامة ولهذا زاد النبى عليه الصلاة والسلام الى التسع وجاز له ما فوقها وأما الولاية فلان تنفيذ القول على الغير شاء أو لم يشأ غاية الكرامة ونهاية السلطنة واذا انتفى كمال الأمور المذكورة ضعفت ذمة الرقيق عن احتمال الدين حتى لا يطالب به الا اذا انضم الى الذمة مالية الرقبة والكسب جميعا فحينئذ يتعلق الدين بها فيستوفى من الرقبة والكسب بان يصرف أولا الى الدين الكسب الموجود فى يده فان لم يكن أو لم يف يصرف اليه مالية الرقبة بأن يباع ان أمكن وإلا فيستسعى كالمدبر والمكاتب هذا اذا لم يكن فى ثبوت الدين تهمة وأما اذا كان كالدين الذى أقر به المحجور والعقر الذى لزمه بالدخول بالعقد الفاسد فيما اذا تزوج بغير إذن المولى فلا يباع فيه الرقيق ولا يصرف اليه كسبه بل يؤخر أداؤه إلى أن يعتق ويحصل له مال أما الدين فلانه متهم فى حق المولى لافى حق نفسه وأما العقر فلانه قيمة البضع بشبهة العقد ولاشبهة فى حق المولى لعدم رضاه فلا يظهر ثبوت العقر فى حقه فلا يستوفى من مالية الرقبة ولا من الكسب لانهما حق المولى (قوله وينصف الحد) لأن تغليظ العقوبة بتغليظ الجناية على حق المنعم وذلك بتوافر النعم وكمال الكرامة وهى ناقصة فى حق العبد بالاضافة الى الحر فينصف حده القابل للتنصيف كالجلد بخلاف القطع فى السرقة وكذا العدة تعظيم لملك النكاح فى حق النساء فتنصف وتكون عدة الأمة حيضتين لأن الواحدة لا تنتصف فلا بد من التكامل احتياطا وكذا فى القسم يكون للامة نصف الحرة وفى الطلاق يكون طلاق الأمة ثنتين لأنه لم يمكن تنصيف الثلاثة على السواء فجعل نصف الثلاثة ثنتين اعتبارا لجانب الوجود وذهابا إلى ما هو الاصل من بقاء الحل والمعتبر عند الشافعى رحمه الله تعالى فى تنصيف الطلاق رق الزوج حتى كان طلاق العبد ثنتين سواء كانت الزوجة أمة أو حرة لقوله عليه الصلاة والسلام الطلاق بالرجال والعدة بالنساء ولأنه المالك للطلاق كالنكاح فيعتبر حاله واحتج المصنف رحمه الله تعالى على كون المعتبر رق الزوجة بان عدد الطلاق عبارة عن اتساع المملوكية يعنى ان الطلاق مشروع لتفويت الحل الذى صارت المرأة به محلا للنكاح فمحل التصرف حل المحلية فمتى كان حل المرأة أزيد كان محلية الطلاق فى حقها أوسع وظاهر ان حل الامة أنقص من حل الحرة كما ان حل العبد أنقص من حل الحر على التناصف فيفوت حل محلية الأمة بنصف ما يفوت به حل محلية الحرة ثم لايخفى ان ليس عدد الطلاق عبارة عن اتساع المملوكية بل معناه أن تعدد الطلاق انما يتحقق عند اتساع المملوكية حتى ينقص بطلاق واحد شىء من المملوكية المتسعة وبالثنتين أكثر وبالثلاث الكل والمعتبر فى عدده رعاية جانب المملوكية لا المالكية ومعنى المملوكية ههنا حل المرأة التى هو من باب الكرامة والأمة ناقصة فيه لا المملوكية المالية التى هى فى الأمة أقوى فان قيل المملوكية لا تتحقق بدون المالكية فكلما زادت المملوكية زادت المالكية فيكون اتساع المملوكية مستلزما لاتساع المالكية فان مالكية ثلاثة عبيد اوسع من مالكية عبدين فيجب ان يعتبر بالرجال أيضا لأن مالكية الحر أوسع من مالكية الرقيق فيلزم تنصيف الطلاق برق الرجل أيضا لنقصان مالكيته فيكون طلاق الحرة تحت العبد ثنتين كطلاق الأمة تحت الحر فالجواب أن حال الزوج فى اتساع والتضييق قد اعتبرت مرة حيث تنصف عدد زوجات الرقيق من الأربع إلى الثنتين بالإجماع فلو اعتبرت فى حق

ولما كان أحد الملكين وهو ملك النكاح والطلاق ثابتا له على الكمال والملك الآخر وهو ملك المال ناقصا غير منتف بالكلية لأنه يملك اليد لا الرقبة أوجب ذلك نقصانا في قيمته فانتقصت ديته عن دية الحر بشيء هو معتبر شرعا في المهر والسرقة وهو عشرة دراهم وأما المرأة فهي مالكة لأحدهما وهو المال دون الآخر فتنصف ديتها) اعلم أن الملك نوعان ملك المال وملك ما ليس بمال وهو ملك المتعة كالنكاح والثاني ثابت للعبد والأول ناقص لأنه يملك ملك اليد لا ملك الرقبة فتكون قيمته ناقصة عن قيمة الحر أي عن ديته لا نصفها أي إذا بلغ قيمة العبد المقتول خطأ عشرة آلاف درهم فانه ينقص عن قيمته عشرة دراهم وأما المرأة الحرة فان ملك المال ثابت لها دون ملك النكاح فديتها نصف دية الرجل هذا ما ذكروا وقد وقع على هذا التقرير في خاطري اعتراض فقلت (لكن هذه العلة لا تختص بالدية وأيضا توجب الا كمال فيما هو من باب الازدواج) أي لو كانت العلة لنقصان دية العبد عن دية الحر هذا الأمر وجب أن لا يختص هذا الحكم بالدية بل يكون مطردا في جميع الصور ولا يكون الرق منصفا لشيء من الأحكام بل يوجب نقصانا والواقع خلاف هذا وأيضا لما ذكروا أن أحد الملكين ثابت للرقيق وهو الازدواج ينبغي أن يكون كل ماهو من باب الازدواج كاملا في الارقاء وليس كذلك ثم لما ثبت أن العلة لنقصان ديته عن دية الحر ليست ما ذكروا أردت أن أبين ماهو العلة لثبوت هذا الحكم فقلت

الطلقات أيضا لزم النقصان من النصف لأن الحر يملك اثنتي عشرة طلقة بحسب أربع زوجات فيجب أن يملك العبد ست طلقات بوقوعها على زوجتين تحقيقا للتنصيف ولو تنصف الطلاق في حقه أيضا يلزم أن لا يملك الا أربع تطليقات وهذا أقل من الست التي هي نصف اثني عشر (قوله ولما كان أحد الملكين) يريد أنه يتفرع على منافاة الرق لكمال الكرامات نقصان دية الرقيق حتى لو قتل خطأ يجب على عاقلة الجاني قيمته المولى بشرط أن تنقص عن دية الحر وان كانت قيمته أضعاف ذلك وعند الشافعي رحمه الله تعالى تجب القيمة بالغة ما بلغت وذلك لأن في الرقيق جهة المالية وجهة النفسية فاعتبر الشافعي رحمه الله تعالى جهة المالية لأن المال يجب للمولى وملكه في العبد ملك مال ولأن الواجب فيه النقود دون الابل ولأنه يختلف باختلاف الصفات من الحسن والأخلاق وغيرهما والصفات انما تعتبر في ضمان الأموال دون النفوس واعتبر أبو حنيفة رحمه الله تعالى جهة النفسية لأنها اصل والمالية تبع يزول بزوال النفسية كما إذا مات العبد دون العكس كما إذا أعتق وضمان النفسية انما هو باعتبار خطرها وذلك بالمالكية فانها كمال حال الانسان والمالكية نوعان مالكية المال وكمالها بالحرية ومالكية النكاح وثبوتها بالذكورة فالمرأة قد انتفت فيها احدى المالكيتين وثبتت الأخرى بكمالها فانتقصت ديتها بالتنصيف وأما العبد فقد ثبت له مالكية النكاح بكمالها وانما توقفت على اذن المولى دفعا للضرر في ماله لا لنقصان في مالكية العبد ولم ينتف فيه مالكية المال بالكلية حتى يناسب تنصيف ديته بل انما يتمكن فيها نقصان لأنها بشيئين ملك الرقبة وهو منتف للعبد وملك اليد أعني التصرف وهو ثابت له فلزم بواسطة نقصان ملك اليد نقصان شيء من قيمته فقدرناه بعشرة دراهم لأنه قد اعتبره الشرع في أقل ما يستولى به على الحرة استمتاعا وهو المهر وفي أقل ما يقطع به اليد التي هي بمنزلة نصف البدن وقد نقل عن ابن مسعود رضي الله تعالى عنه أنه لا يبلغ بقيمة العبد دية الحر وينقص منها عشرة دراهم فان قيل المنتفي في العبد هو أحد شقي مالكية المال فكان ينبغي أن ينقص من قيمته الربع توزيعا على ما به خطر المحل أعني مالكية النكاح ومالكية المال رقبة ويدا قلنا مالكية اليد أقوى من مالكية الرقبة إذ الانتفاع والتصرف هو المقصود وملك الرقبة وسيلة اليه بخلاف ملك المال وملك النكاح فان كلا منهما أمر مستقل فكانا على التناصف هذا تقرير كلامهم واعترض عليه المصنف رحمه الله تعالى بوجهين أحدهما أنه لو صح ما ذكرتم لزم أن لا يجري التنصيف في شيء من أحكام العبد إذ لم يتمكن في كماله الا نقصان ما أقل من النصف بل من الربع على ما مر فيجب أن يكون نقصانه في النكاح والطلاق وغير ذلك بأقل من النصف واللازم باطل اجماعا وثانيهما أن مالكية النكاح لو كانت ثابتة للرقيق بكمالها لزم أن لا يجري النقصان في شيء مما يتعلق بالنكاح والازدواج كعدد الزوجات والعدة والقسم والطلاق لأنها مبنية على مالكية النكاح وهي كاملة واللازم باطل والجواب عن الأول أن تنصيف عدد الزوجات ليس باعتبار نقصان خطر النفس أعني المالكية حتى يلزم أن يكون النقصان بأقل من النصف كما في الدية بل باعتبار الحل المبني على الكرامة والرقيق ناقص فيه نقصانا لا يتعين قدره فقدره الشرع بالنصف إجماعا بخلاف الدية فانها باعتبار خطر النفس المبني على المالكية ونقصان الرقيق في ذلك أقل من النصف والحاصل أن النقصان في الشيء يوجب النقصان في الحكم المرتب عليه لا في حكم لا يلائمه فالنقصان في المالكية يوجب النقصان في الدية لا في عدد المنكوحات والنقصان في الحل بالعكس وعن الثاني أن تنصيف عدد الزوجات ليس لنقصان المالكية بل لنقصان الحل وكمال مالكية النكاح وان لم يوجب نقصان عدد الزوجات لكنه لا ينافي أن يوجبه أمر آخر هو نقصان الحل ثم ما ذكره من أن ثبوت كمال مالكية النكاح في الرقيق يوجب أن يكون كل ما

(وإنما تنقص ديته لأن المعتبر فيه) أى فى العبد (المالية فلا تنصف لكن فى الاكمال شبهة المساواة بالحر فينتقص وهو أهل التصرف فى المال حتى ان المأذون يتصرف لنفسه بأهليته عندنا وعند الشافعى رحمه الله تعالى لا بل هو كالوكيل) وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا أذن العبد فى نوع من التجارة فعندنا يعم اذنه لسائر الأنواع وعنده لا بل يختص الاذن بما أذن فيه كما فى الوكالة (لأنه لما لم يكن أهلا للملك لم يكن أهلا لسببه وقلنا هو أهل التكلم والذمة فيحتاج الى قضاء ما يجب فى ذمته وأدنى طرقه اليد على أنها) أى اليد (ليست بمال) فلا يكون الرق منافيا لملك اليد لكنه مناف لملك المال لكونه مملوكا حال كونه مالا (وهى الحكم الاصلى فى التصرفات) أى اليد هى الغرض الأصلى فى التصرفات فان الانسان محتاج الى الانتفاع بما يكون سببا لبقائه ولا يمكن الانتفاع الا بكونه فى يده فشرع التصرفات كالشراء ونحوه لحصول ملك اليد ثم ملك الرقبة انما يثبت ليكون وسيلة الى ملك اليد فان ملك الرقبة هو اختصاص المالك بالشىء فيقطع طمع الطامعين والافضاء الى التنازع والتقاتل ونحوهما فثبت أن المقصود فى التصرفات ملك اليد فأما ملك الرقبة فانما يثبت ضرورة لكمال ملك اليد فيبطل ما قال لما لم يكن أهلا للملك لم يكن أهلا لسببه لأن مباشرة سبب الملك لا تكون خالية عن المقصود الأصلى (١٧٤) لأن المقصود الأصلى وهو ملك اليد حاصل للعبد (فأما الملك) أى ملك الرقبة (فانما هو حكم ضرورى) أى ليس مقصودا أصليا أى مقصودا لذاته وانما يثبت ضرورة ان يثبت شىء آخر واذا كان كذلك فعدم أهليته لما هو المقصود بالذات يوجب عدم أهليته لما شرع لأجله أما عدم أهليته لما هو المقصود بالغير فلا يوجب عدم أهليته لما يكون وسيلة اليه لاسيما اذا كان أهلا لذلك الغير المقصود لذاته كملك اليد فى مسئلتنا (فاليد تثبت له والملك للمولى خلافة عنه) أى يكون المولى قائما مقام العبد فان الأصل أن يثبت الملك للمباشر (وهو كالوكيل فى الملك) اى العبد المأذون فى الملك بمنزلة الوكيل أى اذا اشترى شيأ يقع الملك للمولى كما يقع الملك للموكل فى شراء الوكيل (وفى بقاء الاذن فى مسائل مرض المولى والسبب وعامة مسائل المأذون) أى المأذون فى حال بقاء الاذن بمنزلة الوكيل فى هاتين الصورتين وهما مرض المولى وعامة مسائل المأذون أما مرض المولى فصورته ان المأذون ان تصرف فى حال مرض المولى وحابى محاباة فاحشة وعلى المولى دين لا يصح تصرفه أصلا واذا لم يكن على المولى دين والمسئلة بحالها يعتبر من الثلث لا من جميع المال فهو فى حال مرض المولى كالوكيل ولو كان هذا التصرف فى حال الصحة يصح ويعتبر من جميع المال ففى حال صحة المولى ليس كالوكيل وأما عامة مسائل المأذون فكما اذا أذن المولى عبده والعبد المأذون عبدا اشتراه من كسبه فى التجارة ثم حجر المولى المأذون الأول لا ينحجر الثانى بمنزلة الوكيل اذا وكل غيره وعزل الموكل الوكيل الأول لم ينعزل الثانى وكذا اذا مات المأذون الأول لا ينحجر الثانى كالوكيل اذا مات وانما قال فى بقاء الاذن لأنه فى حال ابتداء الاذن ليس كالوكيل عندنا فان الوكيل لا يثبت له التصرف الا فيما وكل به بخلاف المأذون لكن فى بقاء الاذن هو كالوكيل

هو من باب الازدواج كما لا فى الارقاء ليس بمستقيم لأن كثيرا من ذلك كالطلاق والعدة والقسم انما يكون باعتبار الزوجة والأمة لا تملك النكاح أصلا فضلا عن كمال المالكية (قوله وإنما انتقص) يريد أن العلة فى نقصان دية العبد أن المعتبر فيه جانب المالية فلا يلزم التنصيف بل القيمة لكنها اذا بلغت دية الحر أو زادت عليها ينتقص منها شىء اعتبرها الشرع فى صورة أخرى كعشرة دراهم احترازا عن شبهة مساواة العبد بالحر أو زيادته عليه فانه شبهة الشىء معتبرة بحقيقته وكما أن حقيقة المساواة منتفية فكذلك شبهتها وإنما جعل ذلك شبهة المساواة لا حقيقتها لأن قيمة العبد انما تكون باعتبار المملوكية والابتذال ودية الحر باعتبار المالكية والكرامة والأول دون الثانى حقيقة وان زاد عليه صورة فلا مساواة حقيقة وينبغى أن يحمل كلام المصنف رحمه الله تعالى على ما ذكره الشيخ أبو الفضل الكرمانى رحمه الله تعالى من أن الواجب فى نفسه ضمان النفس ولكن فى جانب المستحق هو ضمان مال فيظهر حكم المالية فى حق السيد والا فنفس العبد معصومة مصونة عن الهدر معتبرة فى ايجاب الضمان بالقصاص والكفارة حق الله تعالى والمالية قائمة بها تابعة لها تزول بزوالها كما فى الموت دون العكس كما فى العتق وأيضا المقصود فى الاتلاف فى القتل هو النفسية عادة لا المالية والضمان للمتلف وأيضا الضمان يجب على العاقلة دون الجانى وكل ذلك يدل على أن المعتبر هو النفسية وكون الدية للمولى لا ينافى ذلك كالقصاص يستوفيه المولى والمال يجب للعبد ولهذا تقضى ديونه منه الا أن المولى أحق الناس به فهو يستوفيه (قوله وهو أهل التصرف) يعنى أن الرق لا ينافى مالكية اليد والتصرف حتى ان المأذون يتصرف لنفسه بطريق الاصالة ويثبت له اليد على اكتسابه بناء على أن الاذن فك الحجر الثابت بالرق ورفع المانع من التصرف حكما واثبات اليد للعبد فى كسبه بمنزلة الكتابة حتى أن الاذن فى نوع من التجارة يكون إذنا فى الكل ولا يصح الحجر فى البعض بعد الاذن العام أو الخاص ولا يقبل الاذن التأقيت لأنه اسقاط وقال الشافعى رحمه الله تعالى ليس تصرفه لنفسه بأهليته بل بطريق الاستفادة عن المولى كالوكيل ويده فى الاكتساب يد نيابة كالمودع واحتج بأنه لو كان أهلا للتصرف لكان أهلا للملك لان التصرف وسيلة الى الملك وسبب له

والسبب لم يشرع الالحكمه واللازم باطل اجماعا فكذا الملزوم وإذا لم يكن أهلا للتصرف لم يكن أهلا لاستحقاق اليد إذ اليد إنما تستفاد بملك الرقبة أو التصرف وتحقيق ذلك أن التصرف تمليك وتملك ومعنى التملك الصيرورة مالكا ومعنى التمليك الاخراج عن ملكه إلى ملك الغير ولا ملك الا المولى وحاصل الجواب أن المقصود الأصلى من التصرفات ملك اليد وهو حاصل للعبد وملك الرقبة وسيلة اليه وعدم أهلية الوسيلة لا يوجب عدم أهليته للمقصود وإنما يلزم ذلك لو لم يكن الى المقصود طريق الا بتلك الوسيلة وهو ممنوع والدليل على أن الرقيق أهل للتصرف وملك اليد أنه أهل للتكلم والذمة أما الأول فلانه عاقل تقبل رواياته فى الاخبار والديانات وشهادته فى هلال رمضان ويجوز توكيله وأما الثانى فلانه أهل للايجاب والاستيجاب ولذا يخاطب بحقوق الله تعالى ويصح اقراره بالحدود والقصاص والدين ولا يملك المولى ذمته حتى لا يجوز أن يشترى شيأ على أن الثمن فى ذمته وأما اقراره على العبد بدين فانما يصح من جهة أن مالية العبد مملوكة له كالوارث يقر على مورثه بالدين وإذا كان أهلا للتكلم والذمة صح أن يلتزم شيأ فى ذمته فيجب أن يكون له طريق إلى قضائه دفعا للحرج. اللازم من أهلية الايجاب فى الذمة بدون أهلية القضاء وأدنى طرق القضاء ملك اليد فيلزم ثبوته للعبد وهو المطلوب فان قيل الرقيق مملوك فلا يكون مالكا لا يدا ولا رقبة أجيب بأنه مملوك مالا فلا يكون مالكا مالا واليد ليست بمال بدليل ان الحيوان يثبت دينا فى الذمة بمقابلة اليد كما فى عقد الكتابة ومثله فى النكاح والطلاق فلا يثبت بمقابلة المال كما فى البيع فان قيل ملك الرقبة حكم للتصرف ومسبب عنه فاذا كان تصرف العبد يقع لنفسه فكيف يقع ملك الرقبة للمولى أجيب بأن التصرف ينعقد للعبد فيكون حكمه له لأنه نتيجة تصرفه الا أنه لما لم يبق أهلا للملك بعدما أوقع الملك له استحقه المولى بطريق الخلافة عن العبد لأنه اقرب الناس اليه لكونه مالك رقبته فالمولى انما يتلقى الملك من جهة العبد كالوارث مع المورث فلذا قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ان دين العبد يمنع ملك المولى فى كسبه وهذا معنى ماذكره فى الهداية أن الاذن فك الحجر واسقاط الحق وعند ذلك يظهر مالكية العبد بخلاف الوكيل لأنه يتصرف فى مال غيره فيثبت له الولاية من جهته وحكم التصرف وهو الملك واقع للعبد حتى كان له ان يصرفه الى قضاء الدين والنفقة وما استغنى عنه يخلفه المالك فيه وعلى هذا يجب أن يحمل ماذكره المصنف رحمه الله تعالى من أن المأذون كالوكيل فى أنه اذا اشترى شيأ يقع الملك للمولى كما يقع للموكل يعنى أن الملك يقع للمولى مالا كما يقع للموكل ابتداء وأما قوله فى بقاء الاذن فمعناه على ماذكره المصنف رحمه الله تعالى ان المأذون كالوكيل فى حال بقاء الاذن فى مسائل مرض المولى وعامة مسائل المأذون حتى يكون تصرفه كتصرفه يصح فيما يصح ويبطل فيما يبطل وإنما قال فى حال بقاء الاذن لأنه فى حال ابتداء الاذن ليس كالوكيل اذ الوكالة لا تثبت الا فيما وكل به والاذن يعم وإنما قال فى حال مرض المولى لأنه فى حال صحة المولى ليس كالوكيل إذ يصح منه المحاباة الفاحشة ولا تصح من الوكيل وإنما قال عامة مسائل المأذون لأنه ليس كالوكيل فى مسئلة التوكيل بالاشتراء اذا اشترى بغبن فاحش فانه يصح من المأذون ولا يصح من الوكيل وقال فخر الإسلام رحمه الله تعالى ولذلك أى ولأن المولى خلف عن العبد فى ملك الرقبة جعلنا العبد فى حكم الملك وفى حكم بقاء الاذن كالوكيل فى مسائل مرض المولى وعامة مسائل المأذون يعنى يكون للمولى حجر المأذون بدون رضاه كما أن له عزل الوكيل بدون رضاه بخلاف المكاتب فانه ليس كالوكيل فى حكم بقاء الكتابة إذ ليس للمولى عزله بدون تعجيزه نفسه (قوله وهو) أى الرقيق معصوم الدم بمعنى أنه يحرم التعرض له بالاتلاف حقا له ولصاحب الشرع لان العصمة نوعان مؤثمة توجب الاثم فقط على تقدير التعرض للدم وهى بالاسلام ومقومة توجب مع الاثم الضمان أى القصاص او الدية وهى بالاحراز بدار الاسلام والعبد يساوى الحر فى الامرين فيساويه فى العصمتين فيقتل الحر بالعبد قصاصا لان مبنى الضمان

(وهو معصوم الدم كالحر لأنها) أى العصمة وقد فهمت من قوله وهو معصوم الدم (بناء على الاسلام وداره فيقتل الحر بالعبد

والرق يوجب نقصانا فى الجهاد على ما قلنا فى الحج) ان منافعه ملك المولى الا ما استثنى فلا يستحق السهم الكامل (وينافى الولايات كلها فلا يصح أمان المحجور لأنه تصرف على الناس ابتداء وأما أمان المأذون فليس من باب الولاية لأنه لا يصح أولا فى حقه إذ هو شريك فى الغنيمة ثم يتعدى كما فى شهادته بهلال رمضان) فان صوم رمضان يثبت أولا فى حقه ثم يتعدى إلى كافة الناس ولا تشترط الولاية لمثل هذا (وينافى ضمان ما ليس بمال فلا تجب الدية فى جناية العبد بل يجب دفعه جزاء) أى لا يجب على العبد ضمان ما ليس بمال لأن الضمان ما ليس بمال صلة والعبد ليس بأهل لها حتى لا يجب عليه نفقة المحارم فلا يجب الدية فى جناية العبد خطأ لأن الدية صلة فى حق الجانى كأنه يهب ابتداء وعوض فى حق المجنى عليه فكون المتلف غير مال ينافى الوجوب على العبد وكون الدم مما لا ينبغى أن يهدر يوجب الحق للمتلف عليه فصارت رقبته جزاء (الا أن يختار المولى الفداء فيصير الوجوب عائدا إلى الأصل فان الارش أصل فى الباب حتى لا يبطل بالافلاس وعندهما يصير كالحوالة) أى الارش أصل فى باب الجنايات خطأ لكن العبد ليس أهلا لأن يجب عليه الارش لما قلنا أنه صلة ولما لم يجب عليه الارش لا يمكن تحمل العاقلة عنه فصارت رقبته جزاء لكن لما اختار المولى الارش يجب فداء عن العبد لئلا يفوته العبد صار وجوب الفداء عائدا الى الأصل لا كالحوالة حتى إذا أفلس المولى بعد اختيار الفداء لا يجب الدفع عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يكون كالحوالة حتى يعود حق ولى الجناية فى الدفع . (ومنها الحيض والنفاس

على العصمتين والمالية لا تخل بهما وقال الشافعى رحمه الله تعالى القصاص منبىء عن المماثلة والمساواة ومبنى على الكرامات البشرية والمالية تخل بذلك على مامر (قوله والرق يوجب نقصانا فى الجهاد) لأنه ينافى مالكية منافع البدن الا ما استثنى من الصوم والصلاة فلا يحل له القتال بدون اذن المولى وإذا قاتل باذنه أو بغير اذنه لم يستحق السهم الكامل بل يرضخ له لان استحقاق الغنيمة إنما هو باعتبار معنى الكرامة وفى الحديث أنه كان عليه الصلاة والسلام يرضخ للمماليك ولا يسهم لهم وهذا بخلاف تنفيل الإمام فان استحقاق السلب إنما هو بالقتل أو بالإيجاب من الإمام والعبد يساوى الحر فى ذلك (قوله وينافى الولايات كلها) بمنزلة التفسير لما سبق من أنه ينافى كمال أهلية الولاية لئلا يتوهم منه ان له ولاية ضعيفة كالذمة وذلك لأنه لا ولاية له على نفسه فكيف يتعدى إلى غيره فعلى هذا لا يصح أمان العبد المحجور لأن امانه تصرف على الناس ابتداء باسقاط حقوقهم فى أموال الكفار وأنفسهم اغتناما واسترقاقا والتصرف على الغير ولاية بخلاف أمان المأذون فانه ليس من باب الولاية بل باعتبار أنه بواسطة الاذن صار شريكا للغزاة فى الغنيمة بمعنى أنه من حيث أنه إنسان مخاطب يستحق الرضخ الا أن المولى يخلفه فى الملك المستحق كما فى سائر اكسابه فاذا أمن الكافر فقد أسقط حق نفسه فى الغنيمة أعنى الرضخ فصح فى حقه أولا ثم تعدى إلى الغير ولزم سقوط حقوقهم لان الغنيمة لا تتجزأ فى حق الثبوت والسقوط وهذا كما تصح شهادته بهلال رمضان لأنه يثبت فى حقه ابتداء ثم يتعدى إلى الغير ضرورة وليس هذا من ضرورة الولاية فان قيل فالمحجور أيضا يستحق الرضخ فينبغى أن يصح امانه أجيب بان المحجور يستحق الرضخ استحسانا لأنه غير محجور عن الاكتساب وعما هو نفع محض فاذا فرغ عن القتال سالما وزال الضرر المولى واصيبت الغنيمة ثبت الاذن من المولى دلالة فصار شريكا بعد الفراغ عن القتال لا حال القتال أو قبله حتى يكون الأمان اسقاطا لحقه ابتداء ثم يتعدى إلى غيره فالحاصل أنه لا شركة له فى الغنيمة حال الأمان لعدم الاذن وانما يستحق بعده (قوله فلا تجب الدية فى جناية العبد) يعنى إذا كانت خطأ وأما فى العمد فيجب القصاص ويكون هذا ضمانا على المولى بان يقال عليك تسليم العبد بالجناية إلى وليها صلة فى جانب المولى وعوضا فى جانب المتلف عليه أعنى المجنى عليه إذا كانت الجناية غير القتل والورثة إذا كانت القتل فتكون رقبة العبد بمنزلة الارش فان قيل المهر يجب فى ذمة العبد بمقابلة ما ليس بمال وهو ملك النكاح أو منافع البضع أجيب بأنه ليس بضمان إذ لا تلف ولا صلة لأنه انما وجب عوضا عما استوفاه من الملك أو المنافع (قوله الا أن يختار المولى الفداء) فانه لا يجب عليه دفع العبد وان أفلس وعجز عن الفداء وذلك لأن الارش أصل فى الجناية الخطأ لأنه الثابت بالنص وانما صير إلى الدفع ضرورة ان العبد ليس بأهل للصلة وقد ارتفعت الضرورة باختيار المولى الفداء فعاد الأمر إلى الأصل ولم يبطل بالافلاس وعند أبى يوسف ومحمد رحمهما الله يصير اختيار المولى الفداء بمنزلة الحوالة كأن العبد أحال بالواجب على المولى لأن الأصل فى الجناية ان يصرف الجانى إليها كما فى العمد وقد عدل عن ذلك فى الخطأ من الحر لتعذر الصرف فصار اختيار الفداء نقلا عن الأصل إلى العارض كما فى الحوالة فاذا لم يسلم الحق لصاحبه عاد إلى الأصل (قوله ومنها الحيض والنفاس) جعلهما معا أحد العوارض لاتحادهما صورة وحكما وهما لا يسقطان أهلية الوجوب ولا أهلية الأداء لبقاء الذمة والعقل وقدرة البدن الا أنه ثبت بالنص ان الطهارة عنهما شرط للصلاة على وفق القياس لكونهما من الاحداث والانجاس وللصوم على خلاف القياس لتأديه مع الحدث والنجاسة ثم فى قضاء الصلاة حرج لدخولها فى حد الكثرة فسقط وجوبها حتى لم

وهما لا يعدمان الاهلية الا أن الطهارة عندهما شرط للصلاة والصوم على مامر * ومنها المرض وهو لا ينافى الأهلية لكنه لما فيه من العجز شرعت العبادات فيه للقدرة الممكنة ولما كان سبب الموت وهو علة للخلافة كان سبب تعلق الوارث والغريم فيوجب الحجر اذا اتصل بالموت) الضمير فى وهو يرجع الى الموت والضمير فى كان وفى يوجب وفى اتصل يعود الى المرض والمعنى ان الموت علة لأن يقوم الغير مقامه (مستندا الى أوله) أى أول المرض وهو حال عن قوله فيوجب الحجر فان مرض الموت يوجب الحجر ولا يظهر انه مرض الموت الا باتصاله بالموت فاذا اتصل به يثبت الحجر مستندا الى اول المرض (فى قدر ما يصان به حقهما فقط) أى حق الغريم والوارث وقوله فى قدر متعلق بالحجر (فيجوز النكاح بمهر المثل) فى مقدار مهر المثل لم يتعلق به حق الوارث والغريم لان المريض محتاج الى النكاح لبقاء نسله وفى كل ما يحتاج هو اليه لا يتعلق به حق الغير واذا لم يتعلق حقهما بمهر المثل لم يكن فى الحجر عن النكاح بمهر المثل صيانة حقهما اذ لا حق لهما فيه (وكل تصرف يحتمل الفسخ يصح فى الحال ثم ينقض ان احتيج اليه ومالا يحتمله) أى الفسخ كالاعتاق (يصير كالمعلق بالموت) اذلا يقبل النقض فان كان على الميت دين مستغرق ينفذ على وجه لا يبطل حق الدائن فيجب السعاية فى الكل وان لم يكن دين مستغرق ينفذ على وجه لا يبطل حق الوارث فى الثلثين (والقياس فى الوصية البطلان لكن الشرع جوزها نظرا له) أى المريض ليتدارك بتقصيرات أيام حياته (فى القليل ليعلم ان الحجر وترك ايثار الاجنبى على الوارث أصل ولما أبطل الشرع الوصية للوارث إذ تولى بنفسه) اعلم أنه تعالى فرض أولا الوصية للوارث بقوله تعالى كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين بالمعروف ثم تولى بنفسه حيث قال يوصيكم الله فنسخ الأول (بطلت) أى الوصية للوارث (صورة) بان يبيع المريض عينا من التركة من الوارث بمثل القيمة لأنه وصية بصورة العين لا بمعناه

يجب قضاءها ولا حرج فى قضاء الصوم لأن الحيض لا يستوعب الشهر والنفاس يندر فيه فلم يسقط الاوجوب ادائه ولزوم القضاء وقد سبق ذلك فى بحث الوقت (قوله ومنها المرض) يعنى غير ماسبق من الجنون والاغماء (قوله مستندا الى أوله) أى حال كون الحجر مستندا الى أول المرض لأن سبب الحجر مرض مميت وسبب الموت هو المرض عن أصله لأنه يحصل بضعف القوى وترادف الآلام (قوله ومالا يحتمله) أى الفسخ كالاعتاق الواقع على حق الغريم بان يعتق المريض عبدا من ماله المستغرق بالدين أو على حق الوارث بان يعتق عبدا تزيد قيمته على ثلث ماله (قوله نظرا له وليعلم كلاهما) متعلق بقوله جوزها إلا أن الاول تعليل لتجويز الوصية والثانى لتقييده بالقليل وهذا ما قال فخر الإسلام رحمه الله تعالى لكن الشرع جوز ذلك نظرا له بقدر الثلث استخلاصا على الورثة بالقليل ليعلم أن الحجر والتهمة فيه أصل فقوله نظرا له علة للتجويز وقوله استخلاصا أى استيثارا من الوصى لنفسه على الورثة بالقليل علة لتقييد التجويز بقدر الثلث وقوله ليعلم أن الحجر والتهمة أى تهمة ايثار الاجنبى على الاقارب باعتبار ضغينته له أصل فى باب الايصاء علة لتقييد الاستخلاص بالقليل (قوله بان يبيع) يعنى لو باع من أحد الورثة عينا من اعيان التركة بمثل القيمة كان وصية صورة حيث آثر الوارث بعين من أعيان ماله بمقابله لا معنى لاسترداد العوض منه فلا يجوز عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لأن حق الورثة كما يتعلق بالمالية يتعلق بالعينية فيما بينهم وعندهما يجوز لعدم الاخلال بثلثى المال وأما بيعه من الاجنبى فيجوز اتفاقا إذ لا حجر للمريض من التصرف مع الاجنبى فيما لا يخل بالثلثين (قوله ولا يجوز للمريض البيع من أحد الورثة أو الغرماء بمثل القيمة) هذا مما لا يوجد له رواية بل الروايات متفقة على أنه يجوز للمريض أن يبيع العين من بعض الغرماء بمثل القيمة وعدم الجواز مختص بالورثة وذلك لأن حق الغريم إنما يتعلق بالمعنى وهو المالية لا بالصورة حتى أنه يجوز للوارث أن يستخلص

(ومعنى) بان يقر لاحد من الورثة فانه وصية معنى (وحقيقة) بان أوصى لأحد الورثة (وشبهة) بان باع الجيد من الأموال الربوية بردىء منها (وتقومت الجودة) عطف على قوله بطلت (فى حقه) أى فى حق الوارث (كما فى الصغار) أى ان باع الولى مال الصبى من نفسه تقومت الجودة حتى لا يجوز الا باعتبار القيمة (ولما تعلق حق الورثة والغرماء بماله صورة ومعنى فى حقهم) أى فى حق الورثة والغرماء حتى لا يكون لأحد الورثة أن يأخذ التركة ويعطى باقى الورثة القيمة ولو قضى المريض حق بعض الغرماء بمثل القيمة شاركهم البقية ولا يجوز للمريض البيع من أحد الورثة أو الغرماء بمثل القيمة (ومعنى فقط فى حق غيرهم) حتى يصح بيع المريض من الأجانب بمثل القيمة (لا ينفذ اعتاق المريض) هذا تفريع على قوله ومعنى فقط فى حق غيرهم فان حق الغرماء والورثة لما تعلق بالتركة من حيث المعنى فقط بالنسبة إلى غيرهم والعبد غيرهم فبالنسبة الى العبد تعلق حقهم بماليته لا بصورته فيصح اعتاق المريض من حيث الصورة فيصير العبد مستحقا للحرية ولا يمكن نقض الاعتاق لكن لا ينفذ من حيث المعنى وهى المالية حتى يجب السعاية فى الكل إذا استغرق الدين وفيما وراء ثلث المال إذا لم يستغرق فيكون بمنزلة المكاتب الا أنه لا يمكن رده الى الرق (بخلاف اعتاق الراهن لأن حق المرتهن فى ملك اليد فقط) فان اعتاق الراهن ينفذ فان كان الراهن غنيا فلا سعاية على العبد وان كان فقيرا يسعى فى الاقل من

قيمته ومن الدين لكن يرجع على المولى بعد غنائه فعتق الراهن حر مديون فتقبل شهادته قبل السعاية ومعتق المريض قبل السعاية بمنزلة المكاتب فلا تقبل شهادته (ومنها الموت وهو عجز ظاهر كله والأحكام هنا دنيوية وأخروية أما الأولى فكل ماهو من باب التكليف يسقط به إلا فى حق الاثم وما شرع عليه لحاجة غيره إن كان متعلقا بالعين يبقى ببقائها كالوديعة لأنها) أى العين (هى المقصودة وإن كان دينا لايبقى بمجرد الذمة إلا أن يضم اليها) أى إلى الذمة (مال أو كفيل فلا تجوز الكفالة عن ميت إلا عند وجود أحدها) أى الكفالة لاتجوز إلا أن يبقى عنه مال أو كفيل (ويلزمه الدين مضافا إلى سبب صح فى حياته كما إذا حفر بئرا فوقع فيها حيوان بعد موته لا ما شرع صلة كنفقة المحارم إلا أن يوصى فيصح من الثلث وأما ما شرع له لحاجته فتبقى ما تنقضى به الحاجة فتبقى التركة على حكم ملكه حتى يترتب منها حقوقه ولهذا تبقى الكتابة بعد موت المولى لحاجته إلى الثواب وكذا بعد موت المكاتب عن وفاء لحاجته إلى انقطاع أثر الكفر وإلى حرية أولاده وأما المملوكية فتابعة هنا فإن الأصل فى هذا العقد ثبوت اليد) أى تابعة فى باب الكتابة وهو جواب عن سؤال مقدر وهو أنه لما ذكر أن كل مايحتاج إليه الميت يبقى بعد موته ضرورة قضاء المكاتب حاجته وكل مالايحتاج إليه لايبقى لقيام الدليل على عدم بقائه والضرورة الموجبة للبقاء غير ثابتة وعقد الكتابة إنما يمكن بقاؤه إذا بقى

العين لنفسه ويقضى الدين من مال آخر بخلاف الورثة فان حقهم يتعلق فيما بينهم بالمالية والعينية جميعا حتى لايجوز لبعضهم أن يجعل شيئا لنفسه بنصيبه من الميراث ولا أن يأخذ التركة ويعطى الباقين القيمة وأما إذا قضى المريض حق بعض الغرماء فانما يشاركه الباقون من جهة أن المريض ممنوع عن إيثار البعض بقضاء دينه لا من جهة أن حقهم تعلق بعين المال فيما بينهم (قوله ومنها الموت) هو آخر العوارض السماوية فقيل هو صفة وجودية خلقت ضد الحياة لقوله تعالى خلق الموت والحياة وقيل هو عدم الحياة عما من شأنه الحياة أو زوال الحياة ومعنى الخلق فى الآية التقدير والأحكام فى حق الموت أما دنيوية أو أخروية والدنيوية أما التكليفات وحكمها السقوط إلا فى حق الاثم أو غيرها وهو اما أن يكون مشروعا لحاجة غيره أولا والأول اما أن يتعلق بالعين وحكمه أن يبقى ببقاء العين أو بالذمة ووجوبه اما بطريق الصلة وحكمه السقوط إلا أن يوصى به أولا بطريق الصلة وحكمه البقاء بشرط انضمام المال أو الكفيل إلى الذمة والثانى اما أن يصلح لحاجة نفسه وحكمه أن يبقى ماتنقضى به الحاجة أولا وحكمه أن يثبت للورثة والأخروية حكمها البقاء سواء يجب له على الغير أو للغير عليه من الحقوق المالية والمظالم أو يستحقه من ثواب الآخرة بواسطة الطاعات أو عقاب بواسطة المعاصى وهذه جملة مافصله فى الكتاب (قوله وإن كان دينا لا يبقى بمجرد الذمة) لأن الذمة قد ضعفت بالموت فوق ما تضعف بالرق إذ الرق يرجى زواله بخلاف الموت ولأن أثر الدين فى توجه المطالبة ويستحيل مطالبة الميت فاذا انضم إلى الذمة مال أو كفيل تقوى الذمة لأن المال محل للاستيفاء الذى هو المقصود من الوجوب وذمة الكفيل مقوية لذمة الأصيل ومتهيئة لتوجه المطالبة وإذا لم يكن مال ولا كفيل لم تصح الكفالة عن الميت عند أبى حنيفة لأن الكفالة التزام المطالبة ولا مطالبة فلا التزام وعندهما تصح لأن الموت لايبرىء الذمة عن الحقوق ولهذا يطالب بها فى الآخرة اجماعا وفى الدنيا أيضا إذا ظهر له المال ويثبت حق الاستيفاء لو تبرع أحد عن الميت وأما العجز عن المطالبة لعدم قدرة الميت فلا يمنع صحة الكفالة كما إذا كان المديون حيا مفلسا ويؤيده ماروى أن النبى عليه الصلاة والسلام أتى بجنازة رجل من الانصار فقال لأصحابه هل على صاحبكم دين فقالوا نعم درهمان أو ديناران فامتنع عن الصلاة عليه فقال على أو أبو قتادة رضى الله تعالى عنهما هما على يارسول الله فصلى عليه والجواب أن المطالبة الدنيوية ساقطة ههنا لضعف المحل بخلاف المفلس والحديث يحتمل العدة احتمالا ظاهرا إذ لا تصح الكفالة للغائب المجهول على أنه لا دلالة فيه على أنه لم يكن للميت مال ومعنى المطالبة فى الآخرة راجع إلى الإثم فلا يفتقر إلى بقاء الذمة فضلا عن قوتها وإذا ظهر له مال فالذمة تتقوى به لكونه محل الاستيفاء والتبرع إنما يصح من جهة أن الدين باق فى حق من له الحق وإن كان ساقطا فى حق من عليه الحق لأن السقوط بالموت إنما هو لضرورة فوت المحل فينقدر بقدر الضرورة فيظهر فى حق من عليه دون من له (قوله حتى يترتب منها) أى من التركة حقوق الميت كتجهيزه ثم قضاء ديونه ثم تنفيذ وصاياه من ثلث الباقى وإنما يقدم التجهيز على الدين إذا لم يتعلق بالعين كالمرهون والمستأجر والمشترى قبل القبض والعبد الجانى ونحو ذلك ففى هذه الصور صاحب الحق أحق بالعين (قوله لحاجته) أى لحاجة المولى إلى الثواب الحاصل بالاعتاق وإنما اقتصر على ذلك لأن الحاجة التى هى باعتبار المالية حاصلة فى عود المكاتب إلى الرق ثم لايخفى أن حاجة المكاتب فوق حاجة المولى لأنه يحتاج إلى صيرورته معتقا منقطعا عنه أثر الكفر باقيا عليه أثر الحياة لحرية أولاده إذ الرق أثر الكفر الذى هو موت حكمى فتبقى الكتابة بعد موت المكاتب كما تبقى بعد موت المولى بل بالطريق الأولى (قوله وأما المملوكية فتابعة) يعنى أن مملوكية الميت وإن لم يكن محتاجا اليها إلا أنه حكم ببقائها فى المكاتب ضمنا وتبعا لبقاء المالكية يدا ضرورة أن عقد الكتابة لا يمكن بقاؤه بدون بقاء المملوكية رقبة إذ المكاتب عبد ما بقى عليه درهم وههنا بحث وهو أن حرية

مملوكية الميت ولا حاجة له الى بقاء المملوكية فلا يبقى فعقد الكتابة لا يبقى فاجاب بان المملوكية تابعة والمقصود من بقاء عقد الكتابة به

المالكية يدا والمملوكية رقبة تبقى ضمنا لا قصدا (ويثبت الارث نظرا له خلافة والخلافة إذا ثبت سببها وهو مرض الموت يحجر الميت عن ابطالها فكذا إذا ثبتت) أي الخلافة (نصا فيما لا يحتمل الفسخ كتعليق العتق به) أي بالموت وإنما يثبت به الخلافة لأن التعليق بالموت وصية والموصى له خليفة للميت في الموصى به (فيكون سببا) أي التعليق بالموت سببا (في الحال للتيقن بخلاف سائر التعليقات لأنه) أي الموت (كائن بيقين) فان قيل فعلى هذا ينبغي أن لا يجوز بيع عبد علق عتقه بامر كائن يقينا قلنا بيع العبد المعلق عتقه بالموت إنما لا يجوز لأمرين أحدهما لاستخلاف كما ذكرنا والثاني التعليق بامر كائن لا محالة فصار مجموع الأمرين علة لعدم جواز بيعه فكل منهما على الانفراد جزء العلة (فلا يجوز بيع المدبر ويصير كأم الولد في استحقاق الحرية دون سقوط التقوم لأن تقومها إنما يسقط لأنه لما استفرشها صار التمتع فيها أصلا والمال تبعا على عكس ما كان قبل وعلى هذا الاصل) وهو أن ما يحتاج اليه الميت يبقى دون مالا يحتاج اليه (قلنا المرأة تغسل الزوج في عدتها بخلاف العكس لأن مالكيته حق له فتبقى بخلاف مملوكيتها لأنها حق عليها وأما مالا يصلح لحاجته كالقصاص) لأن القصاص عقوبة وجبت لدرك الثار عند انقضاء الحياة والميت لا يحتاج إلى هذا بل الورثة محتاجون اليه (فانه يجب حقا للورثة ابتداء حتى يصح عفوهم قبل موت المجروح لكن السبب انعقد في حق الميت حتى يصح عفوه أيضا ولهذا) أي ولاجل أن القصاص يجب ابتداء للورثة قال ابو حنيفة

المكاتب الميت لا بد من أن يستند إلى زمان فان حكم ببقاء الكتابة والمملوكية بعد الموت لزم استناد العتق إلى ما بعد الموت ولا معنى لذلك وان جعل الحرية مستندة الى آخر أجزاء الحياة على ما قيل ان بالموت يتحول بدل الكتابة من الذمة الى التركة فيحصل فراغ ذمة المكاتب وهو يوجب الحرية الا أنه لا يجوز الحكم بها ما لم يصل المال إلى المولى فاذا وصل حكم بحريته في آخر جزء من حياته فقد استندت المالكية والمملوكية وتقرر العتق الى وقت الموت فلا تكون المملوكية باقية بعد الموت فلا يكون عقد الكتابة باقيا والجواب أن معنى بقاء الكتابة حرية الاولاد وسلامة الاكتساب عند تسليم الورثة المال إلى المولى ونفوذ العتق في المكاتب شرط لذلك فيثبت ضمنا وان لم يكن المحل قابلا كالملك في المغصوب لما ثبت شرطا لملك البدل ثبت عند أداء البدل مستندا الى وقت الغصب وان كان المغصوب حال أداء البدل هالكا (قوله ويثبت الارث) أي ولأنه يبقى ما تنقضي به حاجة الميت يثبت الارث بطريق الخلافة عنه نظرا له لأنه يحتاج الى من يخلفه في أمواله ففوض الشرع ذلك إلى أقرب الناس اليه نظرا له من جهة أن انتفاع أقاربه بأمواله بمنزلة انتفاعه نفسه بها (قوله والخلافة إذا ثبت سببها وهو مرض الموت) فانه مفض الى الموت الذي هو السبب حقيقة يصير الميت أي المريض في مرض الموت محجورا عن التصرفات التي تبطلها تلك الخلافة فكذلك إذا ثبتت الخلافة بتنصيص الأصل بان قال أوصيت لفلان بكذا أو قال لعبده أنت حر بعد موتي أو اذا مت فانت حر فان كلا من الايصاء وتعليق العتق بالموت استخلاف أما الاول فلان الايصاء اثبات عقد الخلافة في ملكه للموصى له مقدما على الوارث فاعتبر للحال سببا لاثبات الخلافة وأما الثاني فلان التعليق بالموت لا يمنع السبب عن الانعقاد لأنه تعليق بحال زوال الملك وهو غير صحيح فلا بد من أن ينعقد السبب حال بقاء الملك ويثبت الحق على سبيل التأجيل وبهذا يتبين أن التعليق بغير الموت من الأمور التي على خطر الوجود كدخول الدار أو من الأمور الكائنة بيقين كمجيء الغد مثلا ليس استخلافا إذ لا يلزم منه انعقاد السبب في الحال ففي الصورتين أعني الوصية والتعليق بالموت تثبت الخلافة الا أن الحق إن كان مما لا يحتمل الفسخ كالعتق يحجر الأصل عن ابطال الخلافة وإن كان مما يحتمله كالوصية بالمال كان له ابطال الخلافة بالبيع والهبة والرجوع ونحو ذلك لأن الحق غير لازم فلم يلزم سببه ويدخل في ذلك الوصية برقبة العبد فانها وان كانت استخلافا الا أنه تمليك ووصية بالمال وهو مما يحتمل الفسخ والابطال (قوله دون سقوط التقوم) أي المدبر لا يصير كأم الولد في سقوط التقوم لأن الاحراز للمالية أصل في الأمة والتمتع تبع ولم يوجد في المدبر ما يوجب بطلان هذا الأصل بخلاف أم الولد فانها لما استفرشت واستولدت صارت محرزة للمتعة وصارت المالية تبعا فسقط تقومها حتى لا تضمن بالغصب وباعتاق أحد الشريكين نصيبه منها (قوله وأما مالا يصلح لحاجته) أي حاجة الميت كالقصاص فان الجناية وقعت على حق أولياء الميت لانتفاعهم بحياته فيثبت لهم القصاص ابتداء تشفيا للصدور ودركا للثار لا انتقالا من الميت فان قيل المتلف نفس الميت وقد كان انتفاعه بحياته أكثر من انتفاع غيره فينبغي أن يثبت القصاص حقا له قلنا نعم إلا أنه خرج عند ثبوت الحق عن أهلية الوجوب فيثبت ابتداء للولي القائم مقامه على سبيل الخلافة كما يثبت الملك للموكل ابتداء عند تصرف الوكيل بالشراء خلافة عن الوكيل فالسبب انعقد في حق المورث والحق وجب للوارث فصح عفو المورث رعاية لجانب السبب وصح عفو الوارث قبل موت المورث رعاية لجانب الواجب مع أن العفو مندوب فيجب تصحيحه بقدر الامكان وهذا استحسان والقياس أن لا يصح لما فيه من اسقاط الحق قبل ثبوته سيما اسقاط المورث فانه اسقاط لحق الغير

ترك التعرض فانه يجب أن يتركوا على دياناتهم فى باب الربا أيضا فأجاب بان معتقدهم فى الربا ليس هو الحل لقوله تعالى وأكلهم الربا وقد نهوا عنه وقد خطر ببالى على هذا الجواب نظر وهو أن قوله دياناتهم دافعة للتعرض اتفاقا ودليل الشرع لا يراد به أن دياناتهم الصحيحة دافعة لها فان ديانة الكافر لا تكون صحيحة بل المراد أن معتقدهم وإن كان باطلا دافع كنكاح المحارم مثلا فانه لا يحل فى شريعة من الشرائع لأن حله كان فى شريعة آدم عليه الصلاة والسلام للضرورة ثم نسخ فى شريعة نوح عليه الصلاة والسلام فارتكاب المجوس ذلك وارتكاب أهل الكتاب الرباسيان والفرق بينهما صعب جدا ويمكن أن يقال حرمة الربا مذكورة فى التوراة فارتكابهم ذلك يكون بطريق الفسق وحرمة نكاح المحارم غير مذكورة فى كتب المجوس ولا يمكن لنا الزامهم بما فى كتبنا فافترقا (فان قيل دياناتهم ليست حجة متعدية اجماعا فلا توجب ضمان الخمر وحد القذف والنفقة كما فى مجوسى خلف بنتين إحداهما لا ترث بالزوجية) اعلم أن الحكم فى المقيس عدم وجوب الضمان وعدم وجوب حد القذف وعدم وجوب النفقة والحكم فى المقيس عليه عدم الإرث فالحكمان مختلفان فى الأصل والفرع لكنهما مندرجان تحت حكم واحد هو بمنزلة الجنس لهما وهو أن دياناتهم غير متعدية (قلنا يثبت بدياناتهم بقاء تقوم الخمر على ما كان فليس فيه إلا دفع دليل الشرع ثم هو) أي التقوم (شرط للضمان لاعانه وكذا لاحصان) أي إحصان

المقذوف شرط لوجوب الحد على القاذف (فلا يكون فى اثباتهما) أى فى اثبات التقوم والإحصان (اثبات الضمان والحد) بل الضمان والحد إنما يثبتان باتلاف الخمر وبالقذف وإنما يلزم القول بتعدى دياناتهم لو أثبتنا الضمان والحد باعتقادهم التقوم والاحصان ولم نفعل كذلك (وأما النفقة فانما تجب دفعا للهلاك فتكون دافعة لا متعدية ولأنهما لما تناكحا دانا بصحته فيؤخذ الزوج بديانته ولا كذلك من ليس فى نكاحهما كالوارث الآخر) جواب عن القياس المذكور وهو قوله كما فى مجوسى وتقريره أن فى إرث البنت التى هى زوجته ضررا بالوارث الآخر أى البنت التى هى ليست زوجته فتكون متعدية هنا (وأما عندهما فكذلك) اعلم أن ما ذكر هو مذهب أبى حنيفة رحمه الله تعالى وأما على قولهما فكذلك (أيضا) أى دياناتهم دافعة للتعرض ولدليل الشرع فى أحكام الدنيا (الا أن نكاح المحارم ليس حكما أصليا بخلاف تقوم الخمر بل كان ضروريا إذ فى شريعة آدم عليه الصلاة والسلام لم يحل نكاح الأخت من بطن واحد أى نكاح المحارم كان فى شريعة آدم عليه الصلاة والسلام حكما ضروريا إذ لولا جوازه فى ذلك العهد لا يحصل النسل أصلا والدليل على هذا ان نكاح الأخت من بطن واحد لم يكن جائزا فى شريعة آدم عليه السلام وكانت السنة الآلهية فى ذلك الزمان ولادة ذكر مع أنثى من بطن واحد والمشروع أن يتزوج كل أنثى ذكر من بطن آخر فكان النكاح بين التوأمين حرام ولا شك ان التوأمين مخلوقان من ماء اندفق دفعة واحدة والولدان من بطنين مخلوقان من ماءين اندفقا دفعتين فالأخت من بطن واحد أقرب من أخت لا تكون كذلك ولما كانت الضرورة تنقضى بالبعد لم تحل القربى فعلم أن الأصل فى نكاح المحارم الحرمة وقد ثبت الحل بالضرورة فلما ارتفعت الضرورة بكثرة النسل نسخ حل الأخوات فعلى تقدير كون دياناتهم دافعة لدليل الشرع لا يثبت لهم حل نكاح المحارم إذ بعد قصر دليل الشرع عنهم يبقى الحكم على ما كان وهو الحرمة فى نكاح المحارم بخلاف الخمر إذ بعد قصر دليلنا عنهم يبقى الحكم على ما كان وهو الحل وإذا ثبت هذا فنكاح

الإحصان كان فى تأخيرها عنه ثم إيراد الدليل على ثبوت الإحصان منضما إلى الدليل على تقوم الخمر نوع تعقيد وسوء ترتيب وإنما وقع فى ذلك لتغييره أسلوب كلام فخر الإسلام رحمه الله تعالى حيث أورد هذا الكلام جوابا عما قال الشافعى رحمه الله تعالى ان دياناتهم تعتبر دافعة للتعرض لا للخطاب لأن مجرد الجهل لا يصلح عذرا فكيف المكابرة والعناد لكن أمرنا بتركهم وما يدينون وعدم التعرض لهذا بسبب عقد الذمة فلا يحد شاربهم لكن لا يثبت إيجاب الضمان على متلف الخمر ولا صحة بيعها ولا إيجاب النفقة على ناكحى المحارم ولا الحد على قاذفه فأجاب بان تقوم المال وإحصان النفس أيضا من باب العصمة وهى الحفظ على التعرض فكانت الأحكام المذكورة من ضروريات ذلك (قوله وأكلهم الربا وقد نهوا عنه) من سهو القلم والصواب وأخذهم الربا (قوله فان ديانة الكافر) يعنى ما يكون مختصا به مخالفا للإسلام لا تكون صحيحة بخلاف ما يوافق الإسلام كحرمة الزنا وحرمة القتل بغير حق (قوله بل المراد أن معتقدهم) أى ما كان شائعا من دينهم متفقا عليه فيما بينهم سواء ورد به شريعتهم أو لم ترد وسواء كان حقا أو باطلا دافع كنكاح المحارم فى دين المجوسى فانه وإن كان باطلا غير ثابت فى كتابهم إلا أنه شائع فيما بينهم لم تثبت حرمته عندهم فيكون ديانة لهم بخلاف الربا عند اليهود فان حرمته ثابتة فى التوراة فارتكابه فسق منهم لا ديانة اعتقدوا حله وليس المراد بمعتقدهم ما يعتقده بعض منهم كما إذا اعتقد واحد جواز السرقة أو القتل بغير حق فانه لا يكون دافعا أصلا فالحاصل أن المراد بالديانة الدافعة هو المعتقد الشائع الذى يعتمد على شرع فى الجملة قال شيخ الإسلام رحمه الله تعالى فى المبسوط أن نكاح المحارم وإن حكم بصحته لا يثبت به الإرث لأنه ثبت بالدليل جواز نكاح المحارم فى شريعة آدم عليه الصلاة والسلام ولم يثبت كونه سببا للميراث فى دينه فلا يثبت سببا للميراث باعتقادهم ودياناتهم لأنه لا عبرة لديانة الذمى فى حكم إذا لم يعتمد على شرع (قوله ولا كذلك من ليس فى نكاحهما) اشارة إلى الجواب عن

المحارم لا يكون مثبتا للاحصان ولا يحد قاذف من نكح المحارم ووطیء ثم اسلم (وأيضا حد القذف يندریء بالشبهة) أى سلمنا ان هذا النكاح صحيح فى حقهم لكن شبهة عدم الصحة ثابتة فى حقهم فيندریء حد القذف بها فقوله وأيضا عطف على قوله أن نكاح المحارم الخ وكل واحد من المعطوف والمعطوف عليه دليل على عدم وجوب الحد على قاذف من نكح المحارم ووطیء ثم أسلم فلهذا المعنى قال وأيضا (ولا تجب النفقة أيضا) عطف على الحكم المفهوم من الدليلين المذكورين ونعنى بالحكم المفهوم عدم وجوب حد القذف (أما على الدليل الأول فظاهر) وهو ان حل نكاح المحارم ليس حكما أصليا وذلك لأن الدليل الأول يوجب بطلان النكاح فلا تجب النفقة (وأما على الثانى) وهو ان حد القذف يندریء بالشبهة (فالنكاح وان صح لكن النفقة صلة مبتدأة فلا تجب كالميراث إذ لو وجبت تصير الديانة متعدية) فالحاصل ان المراد بالشبهة لدرء حد القذف شبهة عدم صحة النكاح فهذا الدليل مشعر بتسليم صحة نكاح المحارم وكونها حكما أصليا فى حقهم (والجواب) أى جواب أبى حنيفة رحمه الله تعالى فى النفقة (أنها لدفع الهلاك فإيجاب النفقة بناء على ديانتهم لا يكون قولا بان ديانتهم متعدية بل ديانتهم دافعة وذلك لأن الزوج حابس للزوجة فان حبسها بلا نفقة يكون متعرضا لها بالاهلاك فايجاب النفقة دفع لهذا التعرض ثم ورد على هذا أن إيجاب النفقة ليس لدفع الهلاك بدليل وجوبها مع غنى المرأة فأجاب بقوله (وغناها لا يدفع الحاجة الدائمة بدوام الحبس وأما جهل كما ذكرنا) أى لا يصلح عذرا وهو عطف على قوله وأما جهل لا يصلح عذرا (لكنه دونه) أى دون الجهل الأول (كجهل صاحب الهوى فى صفات الله تعالى وأحكام الآخرة لأنه مخالف للدليل الواضح لكنه لما كان مؤولا للقرآن كان دون الأول ولما كان مسلما لزمنا مناظرته والزامه فلا يترك على ديانته فلزمه جميع أحكام الشرع وكجهل الباغى فيضمن باتلاف مال العادل أو نفسه الا أن يكون له منعة فتسقط ولاية الالزام وتجب علينا محاربته ولم يحرم الميراث بقتله لأن الإسلام جامع) أى بيننا وبين الباغى فيكون سبب الارث موجودا (والقتل حق) فلا يكون مانعا من الارث (وكذا ان قتل عادلا) أى لا يحرم الباغى الارث ان قتل عادلا (لأنه حق فى زعمه وولايتنا منقطعة عنه

القياس على مجوسى خلف بنتين احداهما زوجته وتقريره ان من ليس فى نكاح المتناكحين يعنى البنت التى ليست بزوجة وهو المراد بالوارث الآخر ليس بمنزلة الزوج المحرم حتى يؤاخذ بديانته لأن الضرر يلحقه من غير التزام منه فيكون تعدية بخلاف تضرر الزوج بالنفقة فانه بالتزامه فان قيل ينبغى أن تؤاخذ البنت الغير المنكوحة بديانتها واعتقادها لأنها مجوسية ولا يلتفت إلى نزاعها فى زيادة الميراث لأنه بمنزلة نزاع الزوج فى النفقة أجيب بانه لا يصح نزاع الزوج لأنه التزم هذه الديانة حيث نكح المحرم بخلاف البنت الغير المنكوحة (قوله وغناها) يعنى أن المال فى نفسه ان قل وان كثر والحاجة دائمة لامكان الحياة إلى يوم القيامة (قوله كجهل صاحب الهوى) مثل جهل المعتزلة بزيادة صفات الله تعالى على الذات وكونه تعالى مرئيا فى الجنة بالأبصار وكونه خالقا للشرور والقبائح وبجواز الشفاعة لحط الكبائر وجواز العفو عما دون الكفر وعدم خلود الفساق فى النار وإنما لم يكن هذا الجهل عذرا لكونه مخالفا الدليل الواضح من الكتاب والسنة والمعقول وإنما كان دون جهل الكافر لأن صاحب الهوى مؤول للقرآن أى يصرفه عن ظواهره الدالة على نقيض معتقده ويحمله على وفق معتقده لا أن ينبذه وراء ظهره مثل الكافر وفى عبارة فخر الإسلام رحمه الله تعالى أنه متأول بالقرآن أى متمسك به صارف اياه إلى ما يوافق اعتقاده وإنما لزمنا مناظرته والزامه لأنه مسلم ملتزم لأحكام الشرع معترف بحقية القرآن ونبوة محمد عليه الصلاة والسلام (قوله وكجهل الباغى) هو الخارج عن طاعة الإمام الحق بتأويل فاسد وشبهة طارئة فان كان له منعة فقد سقطت ولاية الالزام لتعذره حسا وحقيقة فيعمل بتأويله الفاسد فلا يؤاخذ بضمان ما تلف من مال أو نفس لكن يسترد منه ما كان فى يده لأنه لا يملكه والمراد أنه يفتى بوجوب اداء الضمان فيما بينهم لكنهم لا يلزمون ذلك فى الحكم لأن تبليغ الحجة الشرعية قد انقطعت بمنعة قائمة حسا فيما يحتمل السقوط بخلاف الاثم فان المنعة لا تظهر فى حق الشارع ولا تسقط حقوقه وان لم يكن له منعة فلا مانع من تبليغ الحجة والزام الحكم فيؤاخذ بالضمان ويجب علينا محاربة الباغى لقوله تعالى فقاتلوا التى تبغى حتى تفیء إلى أمر الله ولأن البغى معصية ومنكر ونهى المنكر فرض وذلك بالقتال وقيل انما تجب محاربتهم إذا اجتمعوا وعزموا على القتال لأنها انما تجب بطريق الدفع (قوله ولم يحرم الميراث بقتله) أى قتل الباغى لوجود السبب مع عدم المانع إذ القتل انما يكون مانعا إذا كان محظورا ليكون الحرمان جزاء وعقوبة عليه لا إذا كان مأمورا به كقتل الباغى والقتل رجما أو قصاصا وكذا لا يحرم الباغى الميراث بقتل مورثه العادل لأن قتله حق فى زعم الباغى بناء على تأويله وتمسكه بما عرضت له من الشبهة وولايتنا منقطعة عنه لمكان المنعة فكان قتلهم أهل الحق فى حق الأحكام لا فى حق الآثام بمنزلة الجهاد لأن انضمام المنعة وانقطاع ولاية الالزام إلى التأويل الفاسد يجعله بمنزلة الجهاد الصحيح فى حق التوريث كما فى حق الضمان وهذا اذا قال الوارث كنت على الحق وأنا الآن على الحق

ولما كان الدار واحدة والديانة مختلفة تثبت العصمة من وجه فلا نملك ماله لكن لا نضمن بالاتلاف) كما في غصب مال غير متقوم فان الغاصب لا يملكه حتى يجب عليه رده وأما إذا أتلف لا يجب عليه الضمان وإنما لم (١٨٣) يعكس لأن القول بأنه يملك ماله مع

القول بأنه يملك ماله مع التناقض (وكجهل من خالف في اجتهاده الكتاب كمتروك التسمية عمدا) فان فيه مخالفة قوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه (والقضاء بالشاهد واليمين) أي يمين المدعى فان فيه مخالفة قوله تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان (أو السنة المشهورة كالتحليل بدون الوطء) على مذهب سعيد ابن المسيب فان فيه مخالفة حديث العسيلة (والقصاص في مسئلة القسامة) فانه ان وجد لوث أي علامة القتل استحلف الأولياء خمسين يمينا عمدا كانت الدعوى أو خطأ وهذا عند الشافعي رحمه الله تعالى وأما عند مالك رحمه الله يقضى بالقود ان كانت الدعوى في العمد وهو أحد قولي الشافعي رحمه الله تعالى وفيه خلاف قوله عليه الصلاة والسلام البينة على المدعى واليمين على من أنكر وهذا وحديث العسيلة من المشاهير (أو الإجماع كبيع أم الولد) فان اجماع الصحابة انعقد على بطلانه (حتى لا ينفذ قضاء القاضي فيه) متعلق بأول البحث وهو أن الجهل ليس بعذر حتى ان قضى القاضي في هذه المسائل لا ينفذ قضاؤه لكونه مخالفا للكتاب أو السنة المشهورة أو الاجماع (وأما جهل يصلح شبهة) عطف على النوعين المذكورين في الجهل (كالجهل في موضع الاجتهاد الصحيح) أي غير مخالف للكتاب أو السنة المشهورة أو الاجماع (أو في موضع الشبهة

الحق وإلا فيحرم اتفاقا (قوله ولما كان الدار واحدة) يعني أن تملك المال بطريق الاستيلاء يتوقف على كمال اختلاف الدار ووجوب الضمان بالإتلاف ينبىء عن كمال العصمة وذلك عند اتحاد الدار من كل وجه فنحن لا نملك مال الباغي حتى إذا انكسرت شوكة البغاة نرد عليهم أموالهم لاتحاد الدار لأنهم في دار الإسلام لكن لا تضمن أموالهم بالإتلاف لأن اختلاف الديانة مع وجود المنعة يوجب شبهة اختلاف الدار فيوجب سقوط العصمة من وجه فلو قلنا بعدم الملك وبوجوب الضمان جعلنا العصمة من وجه بمنزلة العصمة الكاملة ولو قلنا بالملك وعدم الضمان جعلنا اتحاد الدار بمنزلة اختلافها ولو قلنا بالملك والضمان كان متناقضا لأن إثبات الملك معناه عدم الضمان فتعين القول بعدم الملك مع عدم الضمان كما في غصب غير المتقوم فان قيل لا تناقض بين الملك وضمان البدل كما في المغصوب قلنا لو ملكه لم يجب رده لعينه والملك بالضمان إنما يصح استنادا لا ابتداء (قوله وكجهل من خالف في اجتهاده الكتاب) يريد أن الجهل إما أن يكون في نفس الدين وأصوله وهو الغاية أولا وهو دونه وذلك إما أن تكون في أصول المذهب كما مر أو في فروعه وذلك إما أن يكون مخالفا للقياس وخبر الواحد فيصلح عذرا أو للكتاب والسنة المشهورة والاجماع فيكون مثل جهل صاحب الهوى وقيد السنة بالمشهورة لأن مخالفة المتواتر تكون كفرا لكونه قطعيا وفيه بحث لأن الكتاب أيضا كذلك فمخالفته إنما تكون كفرا إذا لم يكن المتن قطعي الدلالة ولا فرق في هذا بين الكتاب والسنة وأما عند قطعية المتن والدلالة فالمخالف كافر لا محالة فلا بد ههنا من تقييد الكتاب بأن لا يكون قطعي الدلالة وتقييد السنة بأن تكون مشهورة أو تكون متواترة غير قطعية الدلالة فمن مخالفة الكتاب القول بحل متروك التسمية عمدا عند ذبحه تمسكا بقوله عليه الصلاة والسلام ذبيحة المسلم حلال وان لم يذكر اسم الله عليه وبأن المؤمن ذاكر بقلبه التسمية وان تركها عمدا لقوله عليه الصلاة والسلام تسمية الله في قلب كل مؤمن ومنها القول بجواز القضاء بشاهد ويمين تمسكا بما روى أن رسول الله عليه الصلاة والسلام قضى بشاهد ويمين والعمل بخبر الواحد مع قيام نص الكتاب خطأ في الاجتهاد إلا أن نص الكتاب ليس بقطعي لأن قوله تعالى وانه لفسق يحتمل أن يكون حالا فيكون قيد النهي عن أكل ما لم يذكر اسم الله عليه ويحتمل أن يراد بما لم يذكر اسم الله عليه الميتة أو ما ذكر عليه غير اسم الله لقوله تعالى وانه لفسق فان الفسق هو ما أهل لغير الله به وقوله تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان يحتمل أن يكون بيانا لحصر البينة التي هي الشهادة المحضة في رجلين ورجل وامرأتين وهذا لا ينافي ثبوت نوع آخر من البينة هي شهادة الواحد مع اليمين ومن مخالفة السنة المشهورة أعني قوله عليه الصلاة والسلام البينة على المدعى واليمين على من أنكر ما ذهب اليه الشافعي رحمه الله تعالى في أحد قوليه في مسئلة القسامة وهي أن يوجد قتيل لا يدرى قاتله وادعى الولي قتله على واحد أو جماعة من أنه إن ظهر لوث أي علامة يغلب على الظن صدق دعواه يستحلف الولي خمسين يمينا ثم يقضى له بالدية على عاقلة القاتل في صورة الخطأ وأما في صورة العمد ففي القول الجديد يقضى بالدية على القاتل وفي القديم بالقصاص وهو مذهب مالك وأحمد تمسكا بقوله عليه السلام لأولياء مقتول وجد في خيبر أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم أي دم قاتل صاحبكم إلى آخر الحديث فظهر أن كلام المصنف رحمه الله تعالى في تقرير القولين ليس على ما ينبغي وأنه لا جهة لتخصيص القصاص فانه مخالف بقوله عليه الصلاة والسلام البينة للمدعى واليمين على من أنكر وهو مشهور ومن مخالفة الاجماع القول بجواز بيع أم الولد تمسكا بما روى عن جابر بن عبد الله أنه قال كنا نبيع أمهات الأولاد على عهد رسول الله وبأن المالية ثبتت بيقين وارتفاعها بالولادة مشكوك فان الآثار الدالة على منع بيعها قد اشتهرت وتلقاها

كمن صلى الظهر بلا وضوء ثم العصر به) أي بالوضوء زاعما صحة ظهره (ثم تذكر أنه صلى الظهر بلا وضوء) ثم قضى الظهر (بناء على هذا التذكر) ثم صلى المغرب على ظن أن العصر جائز بناء على جهله بفرضية الترتيب (يصح المغرب لأن الترتيب مجتهد فيه) فلا يضر جهله فلا تجب عليه إعادة المغرب كما يجب قضاء العصر عندنا لأنه أداه زاعما صحة ظهره وهذا زعم بخلاف الإجماع وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يجب قضاء العصر لعدم فرضية الترتيب عنده هذا إذا كان يزعم وقت أداء المغرب أن عصره جائز أما لو علم وقت أداء المغرب أن عصره لم يجز كان عليه إعادة المغرب كما يجب قضاء العصر (وإن لم يقض الظهر وصلى العصر بناء على ظن ان الظهر جائز) أي صلى الظهر بلا وضوء ثم العصر بوضوء زاعما صحة الظهر ولم يقض الظهر بناء على أنه غير عالم بعدم الوضوء. فان من صلى صلاة بغير وضوء جاهلا أن لا وضوء له ثم توضأ وصلى فرضا آخر ثم تذكر أنه كان على غير وضوء فالفرض الثاني غير صحيح في ظاهر الرواية خلافا للحسن بن زياد فان عنده إنما يجب رعاية الترتيب على من يعلمه وأيضا فيه خلاف زفر رحمه الله فانه يقول إذا كان عنده أن الفرض الأول يجزيه فهو في معنى الناسي للفائتة فيجزيه الفرض الثاني (لم يصح العصر) أي صلى الظهر بلا وضوء ثم العصر بوضوء زاعما صحة الظهر ولم يقض الظهر لم يصح العصر لأن زعمه مخالف للإجماع والمسئلة المستشهد بها هي الأولى لا الثانية (وإذا عفا أحد الوليين ثم اقتص الآخر على ظن أن القصاص لكل واحد على الكمال فلا قصاص عليه لأنه موضع الاجتهاد) فان عند البعض لا يسقط القصاص فصار هذا شبهة في درء القصاص عن قاتل القاتل (وكذا المحتجم إذا ظن أنه أفطر فأكل عمدا فلا كفارة عليه) لأن قوله عليه الصلاة والسلام أفطر الحاجم والمحجوم صار شبهة في درء الكفارة إذ هذه الكفارة مدة مما يندرئ بالشبهة وكذا القصاص في المسئلة السابقة (ومن زنى بجارية امرأته أو والده بظن أنها تحل له لا يحد لأنه موضع الإشتباه فتصير شبهة في درء الحد) حتى يندرئ الحد بهذه الشبهة (لا في النسب والعدة) أي لا يثبت النسب والعدة بهذه الشبهة وإن كانا يثبتان بالوطء بشبهة (وكذا حربي أسلم فدخل دارنا فشرب خمرا جاهلا بالحرمة) أي لا يحد لأن جهله يكون شبهة (لا إن زنى هو) أي زنى حربي أسلم حيث يحد لأن جهله في حرمة الزنا لا يكون شبهة لأن الزنا حرام في جميع الأديان (أو شرب ذمي أسلم) أي يجب الحد لأن حرمة الخمر شائعة في دار الإسلام والذمي ساكن فيها فلا يعذر بالجهل بحرمة الخمر فلا يصير شبهة في درء الحد (وأما جهل يصلح عذرا) هذا هو النوع الرابع من الجهل (كجهل مسلم لم يهاجر بالشرائع وكذا إذا نزل خطاب ولم ينتشر بعد في دارنا كما في قصة أهل قبا) فانهم إذ بلغهم تحويل القبلة وكانوا في الصلاة استداروا إلى الكعبة فاستحسن رسول الله عليه الصلاة والسلام وكانوا يقولون كيف صلاتنا إلى بيت المقدس قبل علمنا بالتحويل

القرن الثاني بالقبول فصار مجمعا عليه (قوله كمن صلى الظهر) أورد مسئلتين أولاهما مثال للجهل في موضع الاجتهاد الصحيح والثانية تتميم وتكميل للأولى لا مثال آخر لأن فيها مخالفة الإجماع فلا يكون الاجتهاد صحيحا (قوله ولم يقض الظهر بناء) أي بنى عدم قضاء الظهر على أنه لم يكن عالما بعدم الوضوء حين صلى وأن الصلاة المؤداة بغير وضوء من غير علم بذلك لا يجب قضاؤها وهذا مخالف للإجماع (قوله وإذا عفا أحد الوليين واقتص الآخر) بجهله بالعفو أو بأن عفو أحد الأولياء يسقط القود فعليه الدية لا القصاص لأن هذا جهل في موضع الاجتهاد ولما ذهب اليه بعض أهل المدينة من أن القصاص إذا ثبت لوليين كان لكل منهم التفرد بالقتل حتى لو عفا أحدهما كان للآخر القتل إلا أن الظاهر أن هذا مخالف للإجماع فلا يكون اجتهادا صحيحا بل هو جهل في موضع الاشتباه لأنه علم بوجوب القصاص وما ثبت فالظاهر بقاؤه وأيضا الظاهر عدم نفاذ التصرف في حق الغير فيكون محل الاشتباه ويصير شبهة في درء الحد (قوله إذ هذه الكفارة) يعني كفارة الصوم تندرئ بالشبهة لترجيح جانب العقوبة فيها وهذا إذا استفتى فقيها فأفتاه بفساد الصوم فحصل له الظن بذلك أو بلغه الحديث أعني قوله عليه السلام أفطر الحاجم والمحجوم ولم يعرف نسخه ولا تأويله وإلا فعليه الكفارة اتفاقا وعند أبي يوسف تجب الكفارة وإن كان ظنه مستندا إلى الحديث لأنه ليس للعامي الأخذ بظواهر الأخبار وإنما التمسك بها للفقهاء. والقول بفساد الصوم بالحجامة وإن كان قد ذهب اليه الأوزاعي إلا أنه ليس اجتهادا صحيحا لمخالفته الإجماع (قوله ومن زنى بجارية امرأته أو والده بظن أنها تحل له) بناء على أن مال الزوجة مال الزوج من وجه لفرط الاختلاط أو حل الزوجة يوجب حل مملوكتها وإن ملك الأصل ملك الجزء أو حلال له فهذا شبهة اشتباه أعني الشبهة في الفعل وهي أن يظن ما ليس بدليل الحل دليلا فيظن الحل فيسقط الحد للشبهة لكن لا يثبت النسب ولا تجب العدة لأن الفعل قد تمحض زنا بخلاف شبهة المحل وتسمى شبهة الدليل وهي أن يوجد الدليل الشرعي النافي للحرمة لكن تخلف الحكم عنه لمانع كما إذا وطئ جارية الابن فانه يسقط الحد ويثبت النسب والعدة لأن الفعل لم يتمحض زنا نظرا إلى الدليل أعني قوله عليه السلام أنت ومالك لأبيك وأما شبهة جارية الأخ أو الأخت فليست محلا للاشتباه لا شبهة فعل ولا شبهة محل فلا يسقط الحد (قوله وأما جهل يصلح عذرا) كمن أسلم في دار الحرب ولم يهاجر إلى دار الإسلام فجهله بالأحكام من الصلاة والصوم ونحو ذلك يكون عذرا له في الترك حتى لا يجب بعد المهاجرة قضاء

فأنزل الله تعالى وما كان الله ليضيع إيمانكم أى صلاتكم إلى بيت المقدس (وقصة تحريم الخمر) لما نزل تحريم الخمر قال الصحابة يارسول الله فكيف باخواننا الذين ماتوا وهم يشربون الخمر ويأكلون مال الميسر أى بعد التحريم قبل بلوغ الخطاب إليهم فنزل قوله تعالى ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا إذا ما اتقوا وآمنوا (فاما إذا انتشر التبليغ فى ديارنا فقد تم التبليغ فمن جهل هنا يكون لتقصيره كمن لم يطلب الماء فى العمرانات فتيمم وكان الماء موجودا لا يصح وكذا الجهل بانه وكيل أو مأذون) أى يكون عذرا (حتى أن تصرفا لا يصح) أى من الموكل فان شراء الوكيل قبل العلم بالوكالة يقع عن الوكيل ولو باع مال الموكل قبل العلم بالوكالة يتوقف كبيع الفضولى (وكذا جهل الوكيل بالعزل والمأذون بالحجر والمولى بجناية العبد الجانى والشفيع بالبيع والأمة المنكوحة بالإعتاق أو بالخيار والبكر بالنكاح لا بالخيار) أى جهل الوكيل بالعزل وجهل المأذون بالحجر عذر حتى أن تصرفا قبل العلم بالعزل والحجر يصح (١٨٥) تصرفهما وكذا جهل المولى بجناية العبد الجانى عذر حتى لو باع العبد الجانى قبل العلم بالجناية لا يكون مختارا للفداء وكذا جهل الشفيع بالبيع حتى لو باع الشفيع الدار المشفوع بها بعدما بيعت دار بجنبها لكن قبل علمه ببيعها لا يكون مسلما للشفعة والأمة المنكوحة إذا جهلت أن المولى اعتقها فسكتت عن فسخ النكاح لجهلها عذر حتى لا يبطل خيارها وكذا إذا علمت بالإعتاق ولكن جهلت أن لها خيار العتق فجهلها عذر حتى لا يبطل خيارها وإذا بلغت البكر التى زوجها غير الأب والجد جاهلة بالنكاح فسكتت فجهلها عذر فلا يكون سكوتها رضى أما إذا علمت بالنكاح وجهلت بأن لها الخيار لا يكون جهلها عذرا حتى يبطل خيارها إذ جهلها بالأحكام الشرعية ليس بعذر (لأن الدليل مشهور فى حقها) لأن طلب العلم واجب عليها فدلائل

الشرع يجب أن تكون مشهورة فى حقها فبالجهل لا تعذر (وفى حق الأمة يخفى) لأن خدمة المولى تشغلها عن التعلم فالدليل يخفى فى حقها فتعذر بالجهل (ولأن البكر تريد الزام الفسخ والأمة تريد دفع زيادة الملك) هذا فرق آخر بين البكر والأمة فى ان الأمة تعذر بالجهل لا البكر وتقريره ان البكر تريد الزام الفسخ على الزوج والمعتقة تريد بالفسخ دفع زيادة الملك فان طلاق الأمة ثنتان وطلاق الحرة ثلاثة والجهل عدم أصلى يصلح للدفع لا للالزام وهذا الفرق أحسن من الأول لأن البكر قبل البلوغ لم تكلف بالشرائع لا سيما فى المسائل التى لا يعرفها الاحذاق الفقهاء (حتى يشترط القضاء ثمة لا هنا) تفريع على أن فسخ النكاح بخيار البلوغ الزام ضرر وبخيار العتق دفع ضرر (ومنها السكر هو واما بطريق مباح كسكر المضطر والسكر بدواء) كالبنج والأفيون (وبما يتخذ من الحنطة أو الشعير أو العسل وهو كالاغماء يمنع صحة

مدة اللبث فى دار الكفر لأنه لا بد من سماع الخطاب حقيقة أو تقديرا بشهرته فى محله (قوله فأنزل الله تعالى وما كان الله ليضيع إيمانكم) المذكور فى عامة التفاسير أنها نزلت حين نزول آية التوجه إلى الكعبة فقالوا كيف من مات قبل التحويل من اخواننا (قوله وقصة تحريم الخمر) هى أن بعض الصحابة كانوا فى سفر فشربوا الخمر بعد التحريم لعدم علمهم بحرمتها فنزل ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا إذا ما اتقوا وآمنوا وعن ابن كيسان أنه لما نزل تحريم الخمر والميسر قال أبو بكر رضى الله تعالى عنه يارسول الله كيف باخواننا الذين ماتوا وقد شربوا الخمر وأكلوا الميسر وكيف بالغائبين عنا فى البلدان لا يشعرون بتحريمها وهم يطعمونها فنزلت (قوله والبكر) أى وكجهل البكر بالنكاح فيما إذا زوجها ولى غير الأب أو الجد من الكفء بمهر المثل أو زوجها الأب أو الجد من غير الكفء أو بغبن فاحش فانه يكون عذرا حتى يكون لها الفسخ بعد العلم بالنكاح وأما إذا زوجها الأب أو الجد من الكفء بمهر المثل لم يكن لها الفسخ لكمال النظر ووفور الشفقة ولو زوجها غير الأب والجد من غير كفؤ أو بغبن فاحش لم يصح النكاح أصلا وإنما صرحت بذلك لأنه قد اشتهر فى بعض البلاد نقلا عن المصنف رحمه الله تعالى أنه يصح النكاح فى هذه الصورة لكن يكون لها الفسخ وهكذا أورده فى شرحه للوقاية ولا يوجد له رواية أصلا (قوله لأن طلب العلم واجب عليها) أى على البكر وتقرير القوم ان جهل البكر بالخيار ليس بعذر لاشتهار العلم فى دار الإسلام وعدم المانع من التعلم فى جانبها بخلاف الأمة فان اشتغالها بخدمة السيد مانع وعلى هذا الايراد الاعتراض بان البكر قبل البلوغ لم تكلف بالشرائع لا سيما بالمسائل الخفية (قوله حتى يشترط القضاء ثمة) أى فى فسخ البكر بعد البلوغ لا هنا أى لا فى فسخ المعتقة لأن فسخ البكر للالزام على الغير وتوهم ترك النظر من الولى وهو غير متيقن فلا يتم إلا بالقضاء حتى لو مات أحدهما بعد الفسخ قبل القضاء يرثه الآخر وفسخ المعتقة يثبت بنفس الخيار لأنه لدفع زيادة الملك ولا سبيل إليه إلا بدفع أصل الملك فلا يفتقر إلى القضاء وتحقيق ذلك أن المرأة تبطل حقا مشتركا لدفع زيادة حق عليها والزوج يثبت زيادة حق عليها لاستيفاء حق مشترك فلهذا جعلنا الدفع فى حق المرأة قصدا وإبطال الملك ضمنا وفى حق الزوج زيادة الملك أصلا واستيفاء ضمنا (قوله ومنها) أى ومن العوارض المكتسبة السكر وهى حالة تعرض للانسان من امتلاء دماغه من الابخرة المتصاعدة إليه فيتعطل معه عقله المميز بين الأمور الحسنة والقبيحة والسكر حرام إجماعا إلا أن الطريق المفضى إليه قد يكون مباحا كسكر المضطر إلى شرب الخمر والسكر الحاصل

جميع التصرفات حتى الطلاق والعتاق - وأما بطريق محظور كالسكر من شراب محرم أو مثلث لانه إنما يحل) أي المثلث (بشرط أن لا يسكر فالسكر به يصير كالسكر بالمحرم فيحد به) أي بالسكر من المثلث (وهو) أي القسم الثاني من السكر وهو السكر بشراب محرم أو بالمثلث (لا ينافي الخطاب لقوله تعالى ولا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى فهذا خطاب متعلق بحال السكر فهو لا يبطل الاهلية أصلا فيلزمه كل الاحكام وتصح عباراته وإنما ينعدم به القصد حتى ان تكلم بكلمة الكفر لا يرتد استحسانا لعدم ركنه وهو القصد كما إذا أراد أن يقول اللهم أنت ربي وأنا عبدك فجرى على لسانه عكسه لا يرتد وإذا أسلم يصح كالمكره وإذا أقر بما يحتمل الرجوع كالزنا وشرب الخمر لا يحد حتى يصحو فيقر لان السكر دليل الرجوع وإذا أقر بما لا يحتمله كالقصاص والقذف وغيرهما أو باشر سبب الحد يلزمه لكن انما يحد إذا صحا وحده اختلاط الكلام) أي حد السكر والمراد به الحالة المميزة بين السكر والصحو (وزاد أبو حنيفة رحمه الله تعالى أن لا يعرف الأرض من السماء لوجوب

من الأدوية والأغذية المتخذة من غير العنب والغذاء ما ينفعل عن الطبيعة فتتصرف فيه وتحيله إلى مشابهة المتغذي فيصير جزأ منه وبدلا عما يتحلل والدواء ما يكون فيه كيفية خارجة عن الاعتدال بها تنفعل الطبيعة عنه وتعجز عن التصرف فيه وقد يكون محظورا كالسكر الحاصل من الخمر التي يحرم قليلها كثيرها أو من المثلث وهو عصير العنب إذا طبخ حتى ذهب ثلثاه ثم رقق بالماء وترك حتى اشتد يحل شربه عند أبي حنيفة وأبي يوسف لاستمراء الطعام والتقوى على قيام الليالي وصيام الأيام وأما على قصد السكر فلا حتى لو سكر منه يحد اتفاقا وأما نقيع الذبيب وهو الماء الذي ألقي فيه الذبيب ليخرج منه حلاوته فان لم يطبخ حتى اشتد وغلا وقذف بالزبد فهو حرام وان طبخ أدنى طبخ يحل شرب القليل منه في ظاهر الرواية (قوله حتى الطلاق والعتاق) صرح بذلك نفيا لما روى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان الرجل إذا كان عالما بفعل البنج فاكله يصح طلاقه وعتاقه (قوله فهذا خطاب متعلق بحالة السكر) ليس المراد أن قوله تعالى وأنتم سكارى قيد للخطاب أعني لا تقربوا حتى يلزم أن يكون الخطاب في حالة سكرهم بل هو قيد لما تعلق به خطاب المنع وتحقيق ذلك أن الحال في مثل صل وأنت صاح أو لا تصل وأنت سكران ليس قيد الأمر والنهي بل المأمور به والمنهي عنه بمعنى اطلب منك صلاة مقرونة بالصحو وكف النفس عن الصلاة المقرونة بالسكر وذلك لأن العامل في الحال هو فعل المذكور لا فعل الطلب فقوله تعالى غير محلي الصيد فيمن جعله حالا من قوله أوفوا يكون قيدا للايفاء لا لطلبه حتى يلزم عدم وجوب الإيفاء عند كونهم محلين للصيد أي معترضين له في الإحرام فالمعنى أنهم خوطبوا في حالة الصحو بان لا يقربوا الصلاة حالة السكر فيلزم كونهم مخاطبين أي مكلفين بذلك حال السكر فلا يكون السكر منافيا لتعلق الخطاب ووجوب الانتهاء فالسكر من الشراب المحرم أو المثلث لا يبطل أهلية الخطاب أصلا لتحقق العقل والبلوغ إلا أنه يمنع استعمال العقل بواسطة غلبة السرور فيلزمه جميع التكاليف من الصلاة والصوم وغيرهما وإن كان لا يقدر على الأداء ولا يصح منه الأداء وتصح عباراته في الطلاق والعتاق والبيع والإقرار وتزويج الصغار والتزوج والاقراض والاستقراض وسائر التصرفات سواء شرب مكرها أو طائعا وذلك لأن مبنى الخطاب على اعتدال الحال وقد أقيم البلوغ عن العقل مقامه تيسيرا وبالسكر لا يفوت الاقدرة فهم الخطاب بسبب هو معصية فيجعل في حكم الموجود زجرا له ويبقى التكاليف متوجها في حق الاثم ووجوب القضاء بخلاف ما إذا كان بآفة سماوية كالنوم فانه يصلح عذرا دفعا للحرج (قوله وإذا أسلم) أي السكران ان أسلم يصح ترجيحا لجانب الإيمان وكون الأصل هو الاعتقاد فلو تكلم بكلمة الكفر لا يرتد لأن الاعتقاد لا يرتفع إلا بالقصد إلى تبدله أو بما يدل عليه ظاهرا وهو التكلم في حالة يعتبر فيها القصد وهي حالة الصحو وهذا كالمكره يصح إسلامه ولا يصح ارتداده (قوله لأن السكر دليل الرجوع) إذ السكران لا يستقر على أمر فيقام مقام الرجوع لان حقوق الله تعالى مبنية على المساهلة بخلاف ما إذا أقر بما لا يحتمل الرجوع كالقصاص والقذف أو باشر سبب الحد بان زنى أو قذف في حالة السكر فإنه لا يسقط عنه الحد أما في الإقرار بما لا يحتمل الرجوع فلانه لا يسقط بصريح الرجوع فكيف بدليله وأما في المباشرة فلانه معاين فلا أثر لدليل الرجوع لكن يتوقف في إقامة الحد إلى الصحو ليحصل الانزجار فان قلت السكر موجب للحد فإذا تحقق أنه سكران فما معنى اقراره بالشرب ثم توقف وجوب الحد على اقراره في الصحو قلت السكر قد يكون من غير الشراب المحرم أو المثلث والسكر منهما قد يكون بالشرب كرها أو اضطرارا فيتوقف الحد على إقامة البينة أو الاقرار بانه شرب الشراب المحرم أو المثلث طوعا فيشترط الاقرار حال الصحو (قوله وزاد أبو حنيفة رحمه الله تعالى) يعني اعتبر في حق وجوب الحد السكر بمعنى زوال العقل بحيث لا يميز بين الأشياء ولا يعرف الارض من السماء إذ لو ميز ففي السكر نقصان وفي النقصان شبهة العدم فيندريء به الحد وأما في غير وجوب الحد من الاحكام فالمعتبر عنده أيضا اختلاط الكلام حتى لا يرتد بكلمة

الكفر

الحد فقط ومنها الهزل وهو أن لا يراد باللفظ معناه لا الحقيقي ولا المجازي وهو ضد الجد وهو أن يراد به أحدهما وشرطه أن يشترط باللسان لا يعتبر دلالته) أى دلالة الهزل أى شرط الهزل أن تجرى المواضعة قبل العقد بأن يقال نحن نتكلم بلفظ العقد هازلا (ولا يشترط كونه) أى كون الشرط وهو المواضعة (فى نفس العقد) بل يكفى أن تكون المواضعة سابقة على العقد (وهو) أى الهزل (لا ينافى الأهلية أصلا ولا اختيار المباشرة والرضى بها بل اختيار الحكم والرضى به فوجب النظر بالتصرفات كيف تنقسم فيهما) أى فى الاختيار والرضى (وهى اما من الإنشاءات أو الإخبارات أو الاعتقادات أما الانشاءات (١٨٧) فاما أن تحتمل النقض أولا فما يحتمله كالبيع والإجارة فاما أن يتواضعا فى أصل العقد) أى تجرى المواضعة قبل العقد بانا نتكلم بلفظ البيع عند الناس ولا نريد البيع) فان اتفقا على الاعراض) أى فالا بعد البيع انا قد أعرضنا وقت البيع عن الهزل وبعنا بطريق الجد (صح البيع وبطل الهزل لأعراضهما وان اتفقا على بناء العقد على المواضعة صار كخيار الشرط لهما مؤبدا) أى للمتعاقدين (لوجود الرضى بالمباشرة لا بالحكم) هذا دليل على كونه بمنزلة خيار الشرط فانه اذا بيع بالخيار فالرضى بالمباشرة حاصل لا بالحكم وهو الملك (فيفسد العقد) كما فى الخيار المؤبد (لكن لا يملك بالقبض فيه لعدم الرضى بالحكم) هذا استدراك عن قوله فيفسد العقد فان الملك بالقبض يثبت فى البيع الفاسد (فان نقضه أحدهما انتقض وان أجازاه فى الثلاث جاز) أى إن أجازاه فى ثلاثة أيام جاز عند أبى حنيفة رحمه الله أى ينقلب جائزا لارتفاع المفسد كما فى الخيار المؤبد (الا ان أجاز أحدهما) لأنه كخيار الشرط للمتعاقدين فيتوقف على إجازتهما (وعندهما لا يشترط فى الثلاث) أى عندهما لا تنتهى الإجازة بالثلاثة فكلما أجازاه جاز البيع كما فى الخيار المؤبد (وإن اتفقا على أن لا يحضرهما شىء) أى لم يقع فى خاطرهما وقت العقد انهما بنيا على المواضعة أو أعرضا (أو اختلفا فى الاعراض والبناء يصح العقد عند أبى حنيفة رحمه الله عملا بالعقد وهو أولى بالاعتبار من المواضعة التى لم تتصل به) أى بالعقد (لا عندهما) أى لا يصح العقد عندهما (فاعتبر العادة) تحقيق المواضعة ما أمكن (على أن المواضعة أسبق قلنا الأخير ناسخ) أى الأخير وهو العقد ناسخ للمواضعة السابقة لأن أحدهما لم يمض على المواضعة واعلم أنه بقى بالتقسيم العقلى قسمان لم يذكرا وهما إذا أعرض أحدهما وقال الآخر

الكفر ولا يلزمه الحد بالإقرار بما يوجب الحد (قوله ومنها الهزل) فسره فخر الإسلام رحمه الله تعالى باللعب وهو أن يراد بالشىء ما لم يوضع له لفظ فتوهم بعضهم من ظاهره انه يشمل المجاز إلا أنه أراد بالوضع ما هو أعم من وضع اللفظ للمعنى ومن وضع التصرفات الشرعية لاحكامها وأراد بوضع اللفظ ما هو أعم من الوضع الشخصى كوضع الألفاظ لمعانيها الحقيقية أو النوعى كوضعها لمعانيها المجازية وهذا معنى ما يقال أن الوضع أعم من العقلى والشرعى فان العقل يحكم بأن الألفاظ لمعانيها حقيقة أو مجازا وأن التصرفات الشرعية لأحكامها والمصنف رحمه الله تعالى أوضح المقصود ففسر الهزل بعدم إرادة المعنى الحقيقى والمجازى باللفظ ودخل فى ذلك التصرفات الشرعية لأنها صيغ وألفاظ موضوعة لأحكام تترتب عليها ويلزم معانيها بحسب الشرع (قوله ولا يشترط كونه) يعنى لا يجب أن تجرى المواضعة فى نفس العقد لأنه يفوت المقصود من المواضعة وهو أن يعتقد الناس لزوم العقد بخلاف خيار الشرط فانه لدفع الغبن ومنع الحكم عن الثبوت بعد انعقاد السبب فلا بد من اتصاله بالعقد (قوله ولا اختيار المباشرة والرضى بها) يعنى أن الهازل يتكلم بصيغة العقد مثلا باختياره ورضاه لكنه لا يختار ثبوت الحكم ولا يرضاه الاختيار هو القصد إلى الشىء وإرادته والرضى هو إيثاره واستحسانه فالمكره على الشىء مثلا يختار ذلك ولا يرضاه ومن ههنا قالوا ان المعاصى والقبائح بارادة الله تعالى لا برضاه لقوله تعالى ان الله لا يرضى لعباده الكفر (قوله وهى) أى التصرفات إما إنشاءات أو إخبارات أو اعتقادات لأن التصرف إن كان إحداث حكم شرعى فإنشاء وإلا فان كان القصد منها إلى بيان الواقع فاخبارات وإلا فاعتقادات والإنشاء إما أن يحتمل الفسخ أولا والأول إما أن يتواضع المتعاقدان على أصل العقد أو الثمن بحسب قدره أو جنسه وعلى التقادير الثلاثة إما أن يتفقا على الاعراض عن الهزل والمواضعة أو على بناء العقد عليها أو على أن لا يحضرهما شىء أو إما أن لا يتفقا على شىء من ذلك وحينئذ إما أن يدعى أحدهما الاعراض والآخر البناء أو عدم حضور شىء أو يدعى أحدهما البناء والآخر عدم حضور شىء وأحكام الأقسام بعضها مشروح فى الكتاب وبعضها متروك لانسياق الذهن إليه (قوله لعدم الرضى بالحكم) لو قال لعدم اختيار الحكم لكان أولى لأنه المانع عن الملك لا عدم الرضا كالمشترى من المكره فانه يملك بالقبض لوجود الاختيار وإن لم يوجد الرضا (قوله فان نقضه) أى العقد الذى اتفقا على أنه مبنى على المواضعة أحدهما أى أحد المتعاقدين انتقض لأن لكل واحد ولاية النقض لكن الصحة تتوقف على اختيارهما جميعا لأنه بمنزلة شرط الخيار للمتعاقدين فاجازة أحدهما لا تبطل خيار الآخر وقدر أبو حنيفة رحمه الله تعالى مدة الخيار بثلاثة أيام اعتبارا بالخيار المؤبد حتى يتقرر الفساد بمضى المدة وعندهما يجوز الإختيار ما لم يتحقق النقض وانما قال فى الثلاث دون الثلاثة اعتبارا بالليالى (قوله عملا بالعقد) يعنى أن الاصل فى العقد الشرعى اللزوم والصحة حتى يقوم المعارض لأنه انما شرع للملك والجد هو الظاهر فيه

لم يحضرني شيء أو بني أحدهما وقال الآخر لم يحضرني شيء فعلى أصل أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجب أن يكون عدم الحضور كالاعراض وعلى أصلهما كالبناء (وإما أن يتواضعا على البيع بألفين على أن الثمن ألف فهما يعملان بالمواضعة الا في صورة

أعراضهما وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يعمل بظاهر العقد في الكل والفرق بين البناء هنا وثمة أن العمل بالمواضعة هنا يجعل قبول أحدهما الالفين شرطا لوقوع البيع بالآخر فيفسد العقد وقد جدا في أصل العقد فهو أولى بالترجيح من الوصف) أي أصل العقد أولى بالترجيح من الوصف فان اعتبار أصل العقد يوجب الصحة لان المتعاقدين جدا في أصل العقد إنما الهزل في مقدار الثمن وهو المراد بالوصف فان اعتبر المواضعة والهزل في الوصف حتى يصح العقد بالالف يلزم فساد العقد كما بينا في المتن (وأما أن يتواضعا على أن الثمن جنس آخر فالعمل بالعقد اتفاقا والفرق لهما بين هذا والمواضعة في القدر أن العمل بها مع صحة العقد ممكن ثمة لا هنا والهزل بأحد الالفين ثمة شرط لا طالب له فلا يفسد) وإنما قال هذا جوابا عما ذكر أنه يجعل قبول أحد الالفين شرطا لوقوع البيع بالآخر وإنما قال أنه لا طالب له لاتفاق المتعاقدين على أن الثمن ألف لا ألفان وإذا لم يكن للشرط طالب لا يفسد كما إذا اشترى حمارا على أن يحمله حملا خفيفا أو نحو ذلك لا يفسد العقد لعدم الطالب لكن الجواب لأبي حنيفة رحمه الله تعالى أن الشرط في مسئلتنا وقع لأحد المتعاقدين وهو الطالب لكن لا يطالب هنا للمواضعة وعدم الطلب بواسطة الرضا لا يفيد الصحة كالرضى بالربا ثم

فاعتبار العقد أولى من اعتبار المواضعة وعندهما لا يصح العقد في الصورتين أعني صورة الاتفاق على أن لم يحضرهما شيء والاختلاف في الأعراض والبناء لأن العادة جارية بأن يبنيا على المواضعة كيلا يكون الاشتغال بها عبثا فانهما إنما تواضعا للبناء عليه صونا للمال عن يد المتغلب والقول بأن الأصل في العقد الصحة واللزوم والمعارض بأن المواضعة سابقة والسبق من أسباب الترجيح والجواب أن العقد متأخر والمتأخر يصلح ناسخا المتقدم إذا لم يعارضه ما يغيره كما إذا اتفقا على البناء وههنا لم يتحقق المغير لأن أحدهما يدعي عدم المضي فالعقد باعتبار أن أصله الجد واللزوم من غير تحقق معارض يكون ناسخا المواضعة السابقة (قوله فعلى أصل أبي حنيفة رحمه الله يجب أن يكون عدم الحضور كالاعراض) عملا بالعقد فيصح في الصورتين وعلى أصلهما عدم الحضور كالبناء ترجيحا للمواضعة بالعادة والسبق فلا يصح العقد في شيء من الصورتين وهذا مأخوذ من صورة اتفاقهما على أن لم يحضرهما شيء فانه عند أبي حنيفة رحمه الله بمنزلة الأعراض وعندهما بمنزلة البناء. وههنا بحث وهو أن انحصار الأقسام في الستة إنما هو على تقدير اعتبار الاتفاق والاختلاف في نفس الاعراض والبناء والذهول أي عدم الحضور وأما على تقدير اعتبارهما في ادعاء المتعاقدين على ما يشعر به كلام فخر الإسلام رحمه الله تعالى فالأقسام ثمانية وسبعون لأن المتعاقدين اما أن يتفقا أو يختلفا فان اتفقا فالاتفاق اما على اعراضهما واما على بنائهما واما على ذهولهما واما على بناء أحدهما واعراض الآخر أو ذهوله واما على اعراض أحدهما وذهول الآخر فصور الاتفاق ستة وان اختلفا فدعوى أحد المتعاقدين يكون اما اعراضهما واما بناءهما واما ذهولهما واما بناءه مع اعراض الآخر أو ذهوله واما اعراضه مع بناء الآخر أو ذهوله واما ذهوله مع بناء الآخر أو اعراضه يصير تسعة وعلى كل تقدير من التقادير التسعة يكون اختلاف الخصم بأن يدعي احدى الصور الثمانية الباقية فتصير أقسام الاختلاف اثنين وسبعين حاصلة من ضرب التسعة في الثمانية ولا خفاء في أن تمسك أبي حنيفة رحمه الله تعالى بأن الأصل في العقد الصحة وتمسكهما بأن العادة جارية بتحقيق المواضعة السابقة يدل على أن الكلام فيما إذا اختلفا في دعوى الاعراض والبناء مثلا وأما إذا اتفقا على الاختلاف في الأعراض والبناء بأن يقر كلاهما بأعراض أحدهما وبناء الآخر فلا قائل بالصحة واللزوم وهذا ظاهر (قوله والفرق بين البناء هنا وثمة) يعني إذا وقعت المواضعة في قدر الثمن وبنيا عليها فأبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يعتبر المواضعة السابقة ويحكم بلزوم الالفين لا الألف المتواضع عليه وقد كان يعتبر البناء على المواضعة في نفس العقد ويحكم بفساد العقد وثبوت الخيار فيحتاج إلى الفرق بين البناء هنا أي في صورة المواضعة في قدر الثمن والبناء ثمة أي في صورة المواضعة في نفس العقد ووجه الفرق أن المواضعة السابقة إنما تعتبر إذا لم يوجد ما يعارضها ويدافعها وههنا قد وجد ذلك لأنها لو اعتبرت يلزم فساد العقد لتوقف انعقاده على شرط ليس من مقتضيات العقد وفيه نفع لأحد المتعاقدين وهو قبول العقد فيما ليس بداخل في العقد كأحد الألفين في صورة البيع بألفين والمواضعة على أن يكون الثمن ألفا ولو قلنا بفساد العقد يلزم ترجيح الوصف على الأصل لأن المتعاقدين قد جدا في أصل العقد فيلزم صحته وإنما هزلا في الثمن الذي هو وصف لكونه وسيلة لا مقصودا فلو اعتبرناه وحكمنا بفساد العقد لزم إهدار الأصل لاعتبار الوصف وهو باطل فلا بد من القول بصحة العقد ولزوم الالفين اعتبارا للتسمية والحاصل أن اعتبار المواضعة في الثمن وتصحيح أصل العقد متنافيان وقد ثبت الثاني ترجيحا للاصل فينتفي الاول وبهذا يخرج الجواب عما يقال أنهما قصدا بذكر الالف الآخر السمعة من غير أن يحتاج إلى اعتباره في تصحيح العقد فكان ذكره والسكوت عنه سواء كما في النكاح (قوله والفرق لهما) يعني إذا وقعت المواضعة

عطف على قوله و إما أن يحتمل النقض قوله (و اما أن لا يحتمل النقض فمنه مالا مال فيه وهو الطلاق و العتاق و العفو عن القصاص و اليمين
والنذر وكله صحيح و الهزل باطل لقوله عليه الصلاة و السلام ثلاث جدهن جد و هزلهن جد النكاح و الطلاق و اليمين

و لأن الهازل راض بالسبب لا الحكم وحكم هذه الأسباب لا يحتمل التراخي و الرد حتى لا يحتمل خيار الشرط ومنه ما يكون المال فيه تبعا كالنكاح فان كان الهزل في الأصل فالعقد لازم أو في قدر البدل فان اتفقا على الاعراض فالمهر ألفان أو على البناء فالف والفرق لابي حنيفة رحمه الله تعالى بين هذا وبين البيع أن البيع يفسد بالشرط) لكن النكاح لا يفسد بالشرط (أو على أنه لم يحضرهما شيء أو اختلفا ففي رواية محمد عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى المهر ألف بخلاف البيع لان الثمن مقصود بالايجاب فترجح به) أي بالثمن فيترجح الثمن بالايجاب (وفي رواية أبي يوسف رحمه الله تعالى الفان قياسا على البيع وفي جنس البدل فان اتفقا على الاعراض فالمسمى وعلى البناء فمهر المثل إجماعا وعلى أنه لم يحضرهما أو اختلفا ففي رواية محمد رحمه الله تعالى مهر المثل) لان الاصل في رواية محمد رحمه الله تعالى بطلان المسمى عند الاختلاف وعدم الحضور في المواضعة في قدر المهر على ماذكر وكذا في المواضعة في جنس في المهر لكن المواضعة في قدر المهر العمل بالمواضعة ممكن لان ما تواضعا عليه وهو الألف داخل في المسمى وهو الألفان أما في المواضعة في الجنس فهذا غير ممكن فلما بطل المسمى وجب مهر المثل (وفي رواية أبي يوسف رحمه الله المسمى وعندهما

المواضعة في جنس الثمن بان باع بمائة دينار وقد تواضعا على أن يكون الثمن ألف درهم فالبيع صحيح و اللازم مائة دينار سواء بنيا على المواضعة أو عرضا أو لم يحضرهما شيء. أما أبو حنيفة رحمه الله تعالى فقد مر على أصله من عدم اعتبار المواضعة ترجيحا للأصل و تصحيحا للعقد بما سميا من البدل ضرورة افتقاره إلى تسمية البدل و أما أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فقد احتاجا إلى الفرق بين المواضعة في جنس الثمن والمواضعة في قدره ووجهه أن العمل بالمواضعة مع صحة البيع ممكن في الأولى دون الثانية لأن البيع ممكن في صورة البناء لا يصح بدون تسمية البدل فاذا اعتبرت المواضعة كان البدل ألف درهم وهو غير مذكور في العقد و المذكور في العقد يكون مائة دينار وهي غير البدل بخلاف المواضعة في القدر فانه يمكن تصحيح البيع مع اعتبارها بان ينعقد بالألف الموجود في الألفين (قوله و إما أن يحتمل النقض) عطف على قوله إما أن يحتمل النقض و في الكلام خلل وذلك لأنه قال اما الانشاآت فاما أن يحتمل النقض أو لا فذكر المعطوف و المعطوف عليه جميعا ثم قال فما يحتمله كالبيع فكان الصواب أن يقول ههنا وما لا يحتمله أي النقض بمعنى أنه لا يجري فيه الفسخ و الاقالة فثلاثة أقسام لأنه إما أن يكون فيه مال بان يثبت بدون شرط وذكر أولا والأول إما أن يكون المال تبعا أو مقصودا (قوله وكله صحيح) استدل على صحة الكل و بطلان الهزل بالحديث و المعقول أما الحديث فيحتمل أن يكون لإثبات صحة الثلاثة المذكورة فقط و يحتمل أن يكون لإثبات صحتها عبارة وصحة غيرها دلالة و أما المعقول فيفيد صحة الكل وحاصله أن الهزل لا يمنع انعقاد السبب وعند انعقاد السبب يوجد حكمه ضرورة عدم التراخي و الرد في حكم هذه الأسباب بخلاف البيع و اعترض بالطلاق المضاف مثل أنت طالق غدا وأجيب بان المراد بالأسباب العلل و الطلاق المضاف ليس بعلة بل سبب مفض وإلا لاستند الى وقت الإيجاب كالبيع بشرط الخيار (قوله وفي قدر البدل) يعني إذا وقعت المواضعة في قدر المهر بان يذكر في العقد ألفان ويكون المهر ألفا فان اتفق المتعاقدان على الاعراض عن المواضعة فاللازم هو المسمى في العقد أعني الألفين وإن اتفقا على بناء النكاح على المواضعة فاللازم ألف أما عندهما فظاهر كما في البيع و أما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيحتاج إلى الفرق بين النكاح و البيع حيث يعتبر في النكاح المواضعة دون التسمية وفي البيع بالعكس ووجهه أن البدل في البيع وإن كان وصفا و تبعا بالنسبة إلى البيع إلا أنه مقصود بايجاب لكونه أحد ركني البيع ولهذا يفسد البيع بفساده أو جهالته وبدون ذكره فيترجح البيع بالثمن بمعنى أنه يجب تصحيح البيع لتصحيح الثمن بخلاف البدل في النكاح فانه إنما شرع اظهار الخطر المحل لا مقصودا وإنما المقصود ثبوت الحل في الجانبين للتوالد و التناسل (قوله وعلى البناء) يعني أن وقت المواضعة في جنس البدل بان يذكرا في العقد مائة دينار على أن يكون المهر ألف درهم وقد اتفقا على البناء على الواضعة فاللازم مهر المثل إجماعا لأنه بمنزلة التزوج بدون المهر إذ لا سبيل إلى ثبوت المسمى لأن المال لا يثبت بالهزل و لا إلى ثبوت المتواضع عليه لأنه لم يذكر في العقد بخلاف المواضعة في القدر فان المتواضع عليه قد يسمى في العقد مع الزيادة و بخلاف البيع فان فيه ضرورة إلى اعتبار التسمية لأنه لا يصح بدون تسمية الثمن و النكاح يصح بدون تسمية المهر وإن اتفقا على انه لم يحضرهما شيء أو اختلفا في الاعراض و البناء فاللازم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى في رواية محمد رحمه الله تعالى هو مهر المثل لأن الأصل بطلان المسمى عملا بالهزل لئلا يصير المهر مقصودا بالصحة بمنزلة الثمن في البيع ولما بطل المسمى لزم مهر المثل وفي رواية أبي يوسف رحمه الله تعالى هو المسمى قياسا على البيع وعندهما اللازم مهر المثل بناء على أصلهما من ترجيح المواضعة بالسبق و العادة فلا يثبت المسمى لرجحان المواضعة

مهر المثل ومنه ما يكون المال فيه مقصودا كالخلع والعتق على مال والصلح عن دم عمد سواء هزلا فى الأصل أو القدر أو الجنس ففى الاعراض يلزم الطلاق والمال وكذا فى الاختلاف وعدم الحضور أما عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى فلترجيح الإيجاب) أى ترجيح العقد على المواضعة (وأما عندهما فلعدم تأثير الخيار) فانه إذا شرط فى الخلع الخيار لها فعندهما الطلاق واقع والمال واجب والخيار باطل وعند أبى حنيفة رحمه الله لايقع الطلاق ولا يجب المال حتى تشاء المرأة فكذا فى مسئلتنا على كلا المذهبين (وكذا فى البناء عندهما على أن المال يلزم تبعا) اعلم أن المال فى الخلع والعتق على مال والصلح عن دم عمد يجب عندهما بطريق التبعية والمقصود هو الطلاق والعتق وسقوط القصاص والهزل لايؤثر فى هذه الأمور فيثبت ثم يجب المال ضمنا لا قصدا فلا يؤثر الهزل فى وجوب المال (وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يتوقف على مشيئتها وأما تسليم الشفعة فقبل طلب المواثبة يكون كالسكوت لأنه لما اشتغل بالهزل عن طلب الشفعة فقد سكت عن الطلب فتطلب الشفعة وبعده التسليم باطل لأنه من جنس ما يبطل بالخيار) حتى لو قال سلمت الشفعة على أنى بالخيار ثلاثة أيام يبطل التسليم ويكون طلب الشفعة باقيا (وكذا الابراء) أى يبطل ابراء الغريم هازلا كما يبطل الإبراء بشرط الخيار (وأما الاخبارات فالهزل يبطلها سواء كان فيما يحتمل الفسخ أولا ونحوها لأنه يعتمد صحة المخبر به الايرى بالطلاق والعتاق مكرها باطل فكذا هازلا وأما الاعتقادات فالهزل بالردة كفر لأنه استخفاف

وعدم ثبوت المال بالهزل ولا المتواضع عليه لعدم التسمية فيلزم مهر المثل (قوله ومنه) أى مما لا يحتمل النقض ما يكون المال فيه مقصودا حتى لا يثبت بدون الذكر كما إذا طلق امرأته على مال بطريق الهزل أو طلقها على ألفين مع المواضعة على أن المال ألف أو طلقها على مائة دينار مع المواضعة على أن المال ألف درهم وكذا فى العتق على مال والصلح عن دم عمد ففى صورة الاعتاق على الأعراض أو على أن لم يحضرهما شىء والاختلاف فى الاعراض والبناء يقع الطلاق ويجب المال أما عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى فلترجيح العقد على المواضعة وأما عندهما فلان الهزل بمنزلة خيار الشرط والخيار باطل عندهما لأن قبول المرأة شرط لليمين فلا يحتمل الخيار كسائر الشروط وذلك كما إذا قال الرجل لامرأته أنت طالق ثلاثا على ألف درهم على أنك بالخيار ثلاثة أيام فقالت قبلت فعندهما يقع الطلاق ويلزم المال وعنده ان ردت الطلاق فى الثلاثة الايام بطل الطلاق وإن أجازت أو لم ترد حتى مضت المدة فالطلاق واقع والألف لازم وهذا معنى قوله وعند أبى حنيفة رحمه الله لا يقع الطلاق ولا يجب المال حتى تشاء المرأة فمسئلة الهزل فى الخلع على كلا المذهبين بمنزلة مسئلة الخلع بشرط الخيار على مذهبهما وهذا معنى قوله فكذا فى مسئلتنا على كلا المذهبين وأما فى صورة الاتفاق على البناء فعندهما يقع الطلاق ويلزم المال لأنه لا أثر للهزل فى ذلك فان قلت الهزل وإن لم يؤثر فى التصرف كالطلاق ونحوه إلا أنه مؤثر فى المال حتى لم يثبت بالهزل أجيب بان المال ههنا يجب بطريق التبعية فى ضمن الطلاق لأنه بمنزلة الشرط فيه والشروط اتباع وكم من شىء يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا والتبعية بهذا المعنى لا تنافى كونه مقصودا بالنظر إلى العاقد بمعنى أنه لا يثبت إلا بالذكر فان قلت المال فى النكاح أيضا تبع وقد أثر الهزل فيه قلت تبعيته فى النكاح ليست فى حق الثبوت لأنه يثبت وإن لم يذكر بل بمعنى أن المقصود هو الحل والتناسل لا المال وهذا لا ينافى الاصالة بمعنى الثبوت بدون الذكر وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يتوقف الطلاق على مشيئة المرأة لامكان العمل بالمواضعة بناء على أن الخلع لا يفسد بالشروط الفاسدة بخلاف البيع والعمل بالمواضعة أن يتعلق الطلاق بجميع البدل ولا يقع فى الحال بل يتوقف على اختيارها (قوله وأما تسليم الشفعة) أى طلب الشفعة لا يخلو اما أن يكون طلب مواثبة بأن يطلبها كما علمها حتى تبطل بالتأخير أو طلب تقرير بأن ينتهض بعد الطلب ويشهد ويقول إنى طلبت الشفعة وأطلبها الآن أو طلب خصومة بأن يقوم بالأخذ والتملك فتسليم الشفعة بطريق الهزل قبل المواثبة يبطل الشفعة بمنزلة السكوت وبعده يبطل التسليم فتكون الشفعة باقية لأن التسليم من جنس ما يبطل بالخيار لأنه فى معنى التجارة لكونه استبقاء أحد العوضين على الملك فيتوقف على الرضا بالحكم وكل من الخيار والهزل يمنع الرضا بالحكم فيبطل به التسليم (قوله وكذا الابراء) أى إبراء الغريم أو الكفيل يبطل بالهزل لأن فيه معنى التمليك ويرتد بالرد فيؤثر فيه الهزل كخيار الشرط (قوله وأما الاخبارات فيبطلها الهزل) سواء كانت اخبارا عما يحتمل الفسخ كالبيع والنكاح أو لا يحتمله كالطلاق والعتاق وسواء كانت اخبارا شرعا ولغة كما إذا تواضعا على أن يقرا بان بينهما نكاحا أو بأنهما تبايعا فى هذا الشىء بكذا أو لغة فقط كما إذا أقر بان لزيد عليه كذا وذلك لأن الأخبار يعتمد صحة المخبر به أى تحقق الحكم الذى صار الخبر عبارة عنه واعلاما بثبوته أو نفيه والهزل ينافى ذلك ويدل على عدمه فكما أنه يبطل الاقرار بالطلاق والعتاق مكرها كذلك يبطل الاقرار بهما هازلا لأن الهزل دليل الكذب كالإكراه حتى لو أجاز ذلك لم يجز لأن الإجازة إنما تلحق شيئا منعقدا يحتمل الصحة والبطلان وبالاجازة لا يصير الكذب صدقا وهذا بخلاف إنشاء الطلاق والعتاق

فيكون مرتدا بعين الهزل لا بما هزل به) أي ليس كفره بسبب ما هزل به وهو اعتقاد معنى كلمة الكفر التي تكلم بها هازلا فإنه غير معتقد معناها بل كفره بعين الهزل فإنه استخفاف بالدين وهو كفر نعوذ بالله تعالى منه قال الله تعالى إنما كنا نخوض ونلعب قل أبالله وآياته ورسوله كنتم تستهزءون لا تعتذروا قد كفرتم بعد إيمانكم وأما الإسلام هازلا فيصح لأنه إنشاء لا يحتمل حكمه الرد والتراخي) ترجيحا لجانب الإيمان كما في الإكراه (ومنها السفه) وهو خفة تعتري الإنسان فتبعثه على العمل بخلاف موجب العقل وقال الإمام فخر الإسلام رحمه الله تعالى هو العمل بخلاف موجب الشرع من وجه واتباع الهوى وخلاف دلالة العقل وإنما قال من وجه لأن التبذير أصله مشروع وهو البر والإحسان إلا أن الإسراف حرام والفرق ظاهر بين السفه والعته فإن المعتوه يشابه المجنون في بعض أفعاله وأقواله بخلاف السفيه فإنه لا يشابه المجنون لكن تعتريه خفة إما فرحا وإما غضبا فيتابع مقتضاها في الأمور من غير نظر وروية في عواقبها ليقف على أن عواقبها محمودة أو وخيمة أي مذمومة (وهو لا ينافي الأهلية ولا شيئا من الأحكام وأجمعوا على منع ماله عنه في أول البلوغ لقوله تعالى ولا تؤتوا السفهاء أموالكم ثم علق الإيتاء بإيناس رشد منكر لا ينفك سن الجدية عن مثله إلا نادرا فيسقط حينئذ المنع) وهي خمس وعشرون سنة لأن أقل مدة البلوغ اثنتا عشرة سنة وأقل مدة الحمل نصف سنة فيكون أقل سن يمكن أن يصير المرء فيه جدا خمسا وعشرين سنة (واختلفوا في السفيه فعندهما يحجر) الحجر هو منع نفاذ التصرفات القولية (لأن النظر واجب حقا له لدينه فإن العفو عن صاحب الكبيرة حسن وإن أصر عليها) كالقتل عمدا فإن العفو عن القصاص فيه حسن فغاية فعل السفيه ارتكاب الكبيرة ومرتكب الكبيرة إذا كان مؤمنا يستحق النظر إليه (وقياسا) عطف على قوله حقا له (على منع المال وأيضا صحة العبارة لأجل النفع فإذا صارت ضررا يجب دفعها وأيضا حقا للمسلمين) فإن السفهاء إذا لم يحجروا أسرفوا فتركب عليهم الديون فتضيع أموال المسلمين في ذمتهم مثل أن يشتري جارية بألف دينار ولا فلس له فيعتقها في الحال كما فعله واحد

ونحوهما مما لا يحتمل الفسخ فإنه لا أثر فيه للهزل على ما سبق (قوله فيكون) أي الهازل بالردة مرتدا بنفس الهزل لا بما هزل به لما فيه من الاستخفاف بالدين وهو من امارات تبدل الاعتقاد بدليل قوله تعالى حكاية إنا كنا نخوض ونلعب الآية وفي هذا جواب عما يقال ان الارتداد إنما يكون بتبديل الاعتقاد والهزل ينافيه لعدم الرضا بالحكم (قوله ترجيحا لجانب الإيمان) يعني أن الأصل في الإنسان هو التصديق والاعتقاد (قوله ومنها) أي من العوارض المكتسبة السفه فإن السفيه باختياره يعمل على خلاف موجب العقل مع بقاء العقل فلا يكون سماويا وعلى ظاهر تفسير فخر الإسلام رحمه الله تعالى يكون كل فاسق سفيها لأن موجب العقل أن لا يخالف الشرع للأدلة القائمة على وجوب اتباعه وفسره المصنف رحمه الله تعالى بالخفة الباعثة على العمل بخلاف موجب العقل تنبيها على المناسبة بين المعنى الشرعي واللغوي فإن السفه في اللغة هو الخفة والحركة ومنه زمام سفيه وتخصيصا له بما هو مصطلح الفقهاء من السفه الذي يبتنى عليه منع المال ووجوب الحجر ونحو ذلك (قوله لأن التبذير أصله مشروع) التبذير هو تفريق المال على وجه الإسراف أي مجاوزة الحد والمراد بأصل التبذير نفس تفريق المال (قوله وأجمعوا على منع ماله) يعني إذا بلغ الصبي سفيها يمنع عنه ماله لقوله تعالى ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياما أي لا تؤتوا المبذرين أموالهم الذين ينفقونها فيما لا ينبغي وإضافة الأموال إلى الأولياء على معنى أنها من جنس ما يقيم به الناس معايشهم كما قال الله تعالى ولا تقتلوا أنفسكم أو لأنهم المتصرفون فيها القوامون عليها ثم علق إيتاء الأموال إياهم بإيناس رشد وصلاح منهم على وجه التنكير المفيد للتقليل حيث قال الله تعالى فإن آنستم منهم رشدا أي إن عرفتم ورأيتم فيهم صلاحا في العقل وحفظا للمال فادفعوا إليهم أموالهم فأقام أبو حنيفة رحمه الله تعالى السبب الظاهر للرشد وهو أن يبلغ سن الجدودة فإنه لا ينفك عن الرشد إلا نادرا مقام الرشد على ما هو المتعارف في الشرع من تعلق الأحكام بالغالب فقال يدفع إليه المال بعد خمس وعشرين سنة أونس منه الرشد أو لم يؤنس وهما تمسكا بظاهر الآية فقالا لا يدفع إليه المال ما لم يؤنس منه الرشد ثم بعد الاجماع على منع مال من بلغ سفيها اختلفوا في حجر من صار سفيها بعد البلوغ فجوزه أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى تمسكا بوجوه الأول هذا الحجر بطريق النظر دون العقوبة والزجر والسفيه وإن لم يستحق النظر له من جهة أنه فاسق لكنه يستحق النظر من جهة دينه ومن جهة أنه مسلم ولهذا جاز عفو الله تعالى في الآخرة عن صاحب الكبيرة وإن لم يتب وحسن عفو الولي والمجني عليه في الدنيا عن القصاص والجنايات ولا شك أن المسلم حال السفه يفتقر إلى النظر له فيحجر الثاني القياس على منع المال فإنه إنما منع عنه ليبقى ملكه ولا يزول بالإتلاف فلا بد من منع نفاذ التصرفات وإلا لا بطل ملكه بإتلافه بالتصرفات ولم يكن الولي في الحفظ إلا الكلفة والمؤنة الثالث أنه إنما صحح عبارات العاقل وجوز تصرفاته ليكون نفعا له بتحصيل المطالب فإذا صار ذلك ضررا عليه كان نفعه في الحجر فيجب الرابع أن في الحجر دفع الضرر عن أهل الإسلام فإن السفيه بإتلافه وإسرافه يصير مطية لديون الناس ومظنة لوجوب النفقة عليه من بيت المال فيصير على المسلمين وبالا

من ظرفاء طلبة العلم فى بخارى وقصته أنه دخل ذات يوم فى سوق النخاسين فعشق جارية بلغت فى الحسن غايته فعجز عن مكابدة شدائد هجرها وكان فى الفقر والمتربة بحيث لم يملك قوت يومه فضلا عن أن يملك مالا يجعله ذريعة إلى مواصلتها فاستعار من بعض خلانه ثيابا نفيسة وبغلة لا يركبها إلا أعاظم الملوك فلبس لباس التلبيس وركب البغلة وشركاء درسه يمشون فى ركابه مطرقين حتى دخل السوق فظن التجار أنه حاكم بخارى الملقب بصدر جهان فجلس على نمرقة ودعا صاحب الجارية وساومها فاشتراها بألف دينار وأعتقها وتزوجها فى المجلس بحضرة العدول فرجع إلى منزله ممتلئا بهجة وسرورا ورد العوارى إلى أهلها فلما جاء البائع لتقاضى الثمن لقى المشترى وعرف فنونه فأخذ ينتف عثنونه (وهذا بناء على أن الإنسان يمنع عن التصرف فى ملكه بما يضر جاره عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا يحجر لأن السفه لما كان مكابرة وتركا للواجب عن علم) أى صادرا عن علم ومعرفة (لم يكن سببا للنظر وما ذكر من النظر حقا له فذلك جائز لا واجب كما فى صاحب الكبيرة وإنما يحسن) أى حجر السفيه بطريق النظر (إذا لم يتضمن ضررا فوقه وهو اهدار الاهلية والعبارة والاهلية نعمة أصلية واليد زائدة فيبطل قياس الحجر على منع المال ثم إذا كان الحجر بطريق النظر) أى عند أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى (يلحق فى كل حكم إلى من كان فى إلحاقه إليه نظر من الصبى والمريض والمكره) أى المحجور بسبب السفه عندهما ان ولدت جاريته فادعاه يثبت نسبه منه وكان الولد حرا لا سبيل عليه والجارية أم ولد له وإن مات كانت حرة لأن توفير النظر كان فى إلحاقه بالمصلح فى حكم الاستيلاد فإنه يحتاج إلى ذلك لابقاء نسله وصيانة مائه ويلحق فى هذا الحكم بالمريض فإن المريض المديون إذا ادعى نسب ولد جاريته يكون فى ذلك كالصحيح حتى يعتق من جميع ماله بموته ولا تسعى هى ولا ولدها لأن حاجته متقدمة على حق غرمائه ولو اشترى هذا المحجور عليه ابنه وهو معروف وقبضه كان شراؤه فاسدا ويعتق الغلام حين قبضه ويجعل فى هذا الحكم بمنزلة شراء المكره فيثبت له الملك بالقبض فإذا ملكه بالقبض فالتزام الثمن أو القيمة بالعقد منه غير صحيح لما فى ذلك من الضرر عليه وهو فى هذا الحكم ملحق بالصبى وإذا لم يجب على هذا المحجور عليه شئ لا يسلم له أيضا شئ من سعايته فتكون السعاية الواجبة على العبد

وعلى بيت مالهم عيالا كما حكاه المصنف رحمه الله تعالى فانه وإن كان حذاقة واحتيالا فى الوصول إلى المقصود لكنه سفه من جهة أن من لا يملك فلسا قد أعتق جارية بألف دينار (قوله دخل فى سوق النخاسين) لفظه فى زائدة والمكابدة المقاساة والتلبيس التخليط واخفاء الأمر على الغير والتطريق أن يمشى أمام الرجل ويقال طرقوا وذلك عادة الكبار والنمرقة وسادة صغيرة والعثنون شعيرات طوال تحت حنك البعير يعبر به عن اللحية وفى قوله عرف فنونه ايهام أى فنون الحيل والتزوير أو العلوم التى من جملتها الفقه الذى يعرف به هذا الحكم وكذا فى قوله ينتف عثنونه يحتمل عود الضمير إلى البائع والمشترى ولما كان ههنا مظنة الاعتراض بأنه لا وجه لحجر الإنسان عن التصرف فى ملكه بناء على ضرر غيره أجاب بأنه جائز عند أبى يوسف رحمه الله تعالى كما فى استحداث الطاحون للاجرة ونصب المنوال لاستخراج الابريسم من الفليق وأمثال ذلك مما يكون للجيران ضرر بين فلهم المنع والاظهر أنه ليس من هذا القبيل بل من قبيل الحجر لدفع ضرر العامة فانه مشروع بالإجماع كحجر المفتى الماجن والطبيب الجاهل والمكارى المفلس وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز حجر السفيه لأنه حر مخاطب إذ الخطاب بالأهلية وهى بالتميز والسفه لا يوجب نقصا نافيه بل عدم عمل به مكابرة وتركا للواجب ولهذا يخاطب بحقوق الشرع ويحبس فى ديون العباد وتصح عباراته فى الطلاق والعتاق ويجب عليه العقوبات التى تندرىء بالشبهات مع أن ضرر النفس أشد من ضرر المال فتصرفه يكون صادرا عن أهله فى محله فلا يمنع وأما ما تمسكا به فالجواب عن الأول أن عدم فعله بموجب العقل لما كان مكابرة لم يستحق النظر له كمن قصر فى حقوق الله تعالى مجانة أو سفها لا يستحق وضع الخطاب عنه نظرا له ولو سلم فالنظر له لدينه جائز لا واجب كالعفو عن القصاص فلا يدل على وجوب الحجر فإن قيل فى ترك الحجر ضرر بالمسلم من غير نفع لأحد فيجب الحجر بخلاف العفو عن القصاص فإن فى القصاص حياة أجيب بأن فى حجر السفيه أيضا ضررا هو إبطال أهليته وإلحاقه بالبهائم بخلاف منع المال بالنص وعن الثانى بأنا لا نسلم كون الحكم فى منع المال معقول المعنى ولو سلم فلا يجوز أن يكون الحجر عن المال عقوبة وزجرا على ما ذهب إليه بعض المشايخ فإن سببه وهو مكابرة العقل ومخالفة الشرع جناية والحكم وهو منع المال صالح للعقوبة وجاز تفويضه إلى الأولياء دون الأئمة لكونه عقوبة تعزير وتأديب ولا مدخل للقياس فى العقوبات ولو سلم أن الحكم معقول وأن الحجر نظر لا عقوبة فلا نسلم صحة القياس فإن منع اليد عن المال ابطال نعمة زائدة وإلحاق للسفيه بالفقراء بخلاف الحجر فإنه ابطال نعمة أصلية هى العبارة والأهلية إذ بها يمتاز الإنسان عن سائر أنواع الحيوان ففيه ضرر عظيم وتفويت لنعمة عظيمة وإلحاق له بالبهائم وفى ترك الجواب عن الوجهين الأخيرين ميل ما إلى اختيار ما ذهب إليه أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى (قوله ثم إذا كان الحجر) يعنى حجر السفيه عندهما لما كان بطريق النظر له وهذا يختلف بحسب

للبائع (وهذا الحجر عندهما) أى الحجر المختلف فيه الذى هو بطريق النظر (أنواع اما بسبب السفه فيحجر بنفسه) أى بنفس السفه بلا احتياج إلى أن يحجر القاضى له (عند محمد ويحجر القاضى عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وأما بسبب الدين بان يخاف أن يلجىء أمواله) التلجئة هى المواضعة المذكورة مفصلة ببيع أو إقرار (فيحجر) على أن لا يصح تصرفه (إلا مع الغرماء وإن لم يكن سفيها) متصل بما قبله وهو قوله فيحجر (واما بأن يمتنع عن بيع ماله لقضاء الديون فيبيع القاضى فهذا ضرب حجر ، ومنها السفر وهو خروج مديد لا ينافى الأهلية ولا شيأ من الأحكام لكنه من أسباب التخفيف بنفسه لأنه من أسباب المشقة بخلاف المرض لأن بعضه يضره الصوم وبعضه لا بل ينفعه واختلفوا فى الصلاة فعند الشافعى رحمه الله تعالى القصر رخصة وعندنا اسقاط لقول عائشة فرضت الصلاة ركعتين ركعتين فاقرت فى السفر وزيدت فى الحضر ولأن حد النافلة يصدق على الركعتين الساقطتين ولتسميته بالصدقة ولعدم إفادة التخيير على ما مر) أى فى فصل العزيمة والرخصة (وإنما يثبت هذا الحكم) أى القصر (بالسفر إذا اتصل بسبب الوجوب) أى اتصل السفر بسبب الوجوب وهو الوقت فيثبت القصر فى الأداء أما إذا لم يتصل بسبب الوجوب بل اتصل بحال القضاء لا يجوز القصر (ولما كان السفر بالاختيار قيل إذا شرع المسافر فى صوم رمضان لا يحل له الفطر بخلاف المريض لكن إذا أفطر يصير السفر شبهة فى

بحسب الأحكام لزم أن يلحق فى كل صورة بمن يكون الإلحاق به أنظر له وأليق بحاله ففى الاستيلاد يجعل كالمريض حتى يثبت نسب الولد منه وفى ملك ابنه بالشراء والقبض يجعل كالمكره حتى يعتق الابن وفى لزوم الثمن أو القيمة فى مال المحجور فى هذه الصورة يجعل كالصبى حتى لا يلزمه ذلك فان قيل ففى هذه الصورة يجب أن تكون سعاية العبد للمحجور نظرا له أجيب بان الغنم بالغرم كما أن الغرم بالغنم فاذا لم يجب على المحجور شىء لم يسلم له شىء وكانت سعاية الغلام فى قيمته للبائع (قوله وهذا الحجر) يعنى الحجر المختلف فيه الذى يكون للمكلف عن التصرفات فى ماله نظرا له قد يكون بسبب فى ذاته كالسفه وقد يكون بسبب خارج كالدين وذلك بان يخاف زوال قابلية المال للصرف إلى الديون أو يمنع المديون عن التصرف فالأول أى الحجر بسبب السفه يحصل عند محمد بنفس السفه ولا يتوقف على قضاء القاضى لأنه بمنزلة الصبا والجنون والعته فى ثبوت الحجر به نظرا للسفيه وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى يتوقف على أن يحجره القاضى لأنه متردد بين النظر بابقاء الملك والضرر باهدار عبارته فلابد فى ترجيح أحد الجانبين من القضاء والثانى أن حجر المديون خوفا من تلجئة يتوقف على قضاء القاضى اتفاقا بينهما لأنه لأجل النظر للغرماء فيتوقف على طلبهم ويتم بالقضاء والثالث وهو حجر المديون لامتناعه عن صرف المال إلى الدين يكون بان يبيع القاضى أمواله عروضا كانت أو عقارا لما روى أن معاذا رضى الله تعالى عنه ركبته الديون فباع رسول الله صلى الله عليه وسلم ماله وقسم ثمنه بين الغرماء بالحصص ولأن بيع ماله لقضاء دينه مستحق عليه وهو مما يجرى فيه النيابة فينوب القاضى منابه كما إذا أسلم عبد الذمى وأبى الذمى أن يبيعه فان القاضى يبيعه ولما كان هذا الحجر فى أمر خاص قال فهذا ضرب حجر (قوله التلجئة هى المواضعة المذكورة) أى فى أصل التصرف أو فى قدر البدل أو جنسه على ما سبق فى باب الهزل الا أنها لا تكون الا سابقة والهزل قد يكون مقارنا فبهذا الاعتبار هو أخص قال فى المغرب التلجئة هى أن يلجئك إلى أن تأتى أمرا باطنا خلاف ظاهره وفى المبسوط أن معنى الجىء إليك دارى أجعلك ظهرا لأتمكن بجاهك من صيانة ملكى يقال التجأ فلان إلى فلان وألجأ ظهره إلى كذا وقيل معناه أنا ملجأ مضطر إلى ما أباشره من البيع منك ولست بقاصد حقيقة (قوله على أن لا يصح تصرفه إلا مع الغرماء) يعنى فى المال الذى يكون فى يده وقت الحجر وأما فيما يكتسب بعده فينفذ تصرفه مع كل أحد (قوله ومنها السفر وهو خروج مديد) فان قلت الخروج مما لا يمتد قلت المراد أنه خروج عن عمرانات الوطن على قصد مسير يمتد ثلاثة أيام ولياليها فما فوقها بسير الإبل ومشى الأقدام (قوله واختلفوا فى الصلاة) يعنى فى التخفيف الحاصل بالسفر فى الصلاة فعند الشافعى رحمه الله تعالى هو رخصة حتى يكون الاكمال مشروعا وعندنا أثره فى اسقاط الشطر حتى يكون ظهر المسافر وفجره سواء واستدل على ذلك باربعة أوجه الأول الأثر كما روى عن عائشة رضى الله تعالى عنها وقال مقاتل كان النبى عليه الصلاة والسلام يصلى بمكة ركعتين بالغداة وركعتين بالعشاء فلما عرج به إلى السماء أمر بالصلوات الخمس فصارت الركعتان للمسافر وللمقيم أربع الا أن قول الصحابى ليس بحجة عند الشافعى رحمه الله تعالى الثانى أن حد النافلة هو ما يمدح فاعله ولا يذم تاركه شرعا أو ما هو فى هذا المعنى يصادق على الركعتين الاخيرتين من ظهر المسافر مثلا وللخصم أن يقول أن الركعتين انما يكونان فرضا إذا نوى الإتمام وحينئذ لا نسلم أنه لا يذم تاركهما الثالث أن النبى عليه الصلاة والسلام سماها صدقة حيث قال انها صدقة تصدق الله تعالى بها عليكم فاقبلوا صدقة الله والصدقة فيما لا يحتمل التمليك إسقاط لا غير الرابع أن التخيير إنما شرع فيما يكون للعبد فيه يسر كخصال الكفارة وصوم رمضان وههنا لا يسر فى الاكمال فلا فائدة فى التخيير وقد سبق ذلك فى بحث الرخصة (قوله ولما كان السفر بالاختيار) يعنى فرق بين

الكفارة فإذا سافر الصائم لا يفطر بخلاف ما إذا مرض لكن ان أفطر لا كفارة عليه) أى الصائم المقيم إذا سافر وأفطر لا يجب عليه الكفارة (وإذا أفطر ثم سافر لم تسقط) أى الكفارة (بخلاف ما إذا مرض) والفرق بينهما أن الصحيح إذا أفطر حكمنا عليه بوجوب الكفارة لكن إذا مرض فى هذا اليوم تسقط الكفارة (١٩٤) لأنه تبين بعروض المرض أن الصوم لم يكن واجبا عليه فى هذا اليوم

بخلاف عروض السفر فانه أمر اختيارى والمرض ضرورى (وأحكام السفر تثبت بالخروج بالسنة المشهورة وإن لم يتم السفر علة) والسنة المشهورة ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه أنهم ترخصوا برخص المسافر بمجاوزتهم العمران والقياس أن لا يثبت القصر إلا بعد مضى مدة السفر لان حكم العلة لا يثبت قبلها لكن ترك القياس بما روينا (ثم إذا نوى الاقامة قبل الثلاثة تصح وإن كان فى غير موضع الاقامة قبل ثلاثة أيام منع الثلاثة يشترط موضع الاقامة لان الاول منع) أى نية الاقامة وان نواها بعد السفر (وهذا رفع) أى نية الاقامة بعد ثلاثة أيام رفع للسفر والمنع أسهل من الرفع (وسفر المعصية يوجب الرخصة وقد مر) أى فى فصل النهى (على أن المعصية منفصلة عنه فان البغى وقطع الطريق والتمرد معصية وإن كانت فى المصر والرجل قد يخرج غازيا ثم يستقبله غير فيقطع عليهم فصار النهى عن هذا السفر

المسافر والمريض بان المسافر إن نوى صوم رمضان شرع فيه أى لم يفسخه قبل انفجار الصبح لا يجوز له الافطار بخلاف المريض وذلك لأن الضرر فى المريض مما لا مدفع له فربما يتوهم قبل الشروع أنه لا يلحقه الضرر وبعد الشروع علم لحوق الضرر من حيث لا مدفع له بخلاف المسافر فانه يتمكن من دفع الضرر الداعى إلى الافطار بأن لا يسافر ولفظ قيل يوهم أن هذا قول البعض وليس كذلك بل المراد أنه حكم بذلك وكذا لفظ فخر الاسلام رحمه الله تعالى قيل له معناه حكم للمسافر وأفتى فى حقه وضبط المسائل فى هذا المقام أن العذر اما أن يكون قائما فى أول اليوم أو لا فان كان قائما فان ترك الصوم فله ذلك فان صام فان كان العذر هو المرض يجوز الافطار وإن كان السفر لم يجز لكن لو أفطر لم تجب الكفارة وان لم يكن قائما بل انما طرأ فى أثناء النهار فلابد من نية الصوم والشروع فيه فان مضى عليه فذاك وإلا فاما أن يطرأ العذر ثم الافطار أو بالعكس فعلى الأول ان كان العذر هو المرض جاز الإفطار وان كان السفر لم يجز لكن لو أفطر لم تجب عليه الكفارة وعلى الثانى لم يجز الإفطار أصلا لكن لو أفطر ففى المرض تسقط الكفارة وفى السفر لا تسقط لأن المرض سماوى يتبين به أن الصوم لم يجب عليه والسفر اختيارى يجب الصوم مع طريانه لكنه بسبب المبيح فى الجملة فان قارن الإفطار كان شبهة فى سقوط الكفارة وان كان متأخرا لم يؤثر لأن الكفارة قد وجبت بالإفطار عن صوم واجب من غير اقتران شبهة (قوله على أن المعصية منفصلة) لما استدل الشافعى رحمه الله تعالى على عدم كون سفر المعصية من أسباب الرخص بوجهين أحدهما أن الرخصة نعمة فلا تنال بالمعصية ويجعل السفر معدوما فى حقها كالسكر يجعل معدوما فى حق الرخص المتعلقة بزوال العقل لكونه معصية وثانيهما قوله تعالى فمن اضطر غير باغ ولا عاد فانه جعل رخصة أكل الميتة منوطة بالاضطرار حال كون المضطر غير باغ أى خارج على الامام ولا عاد أى ظالم على المسلمين بقطع الطريق فيبقى فى غير هذه الحالة على أصل الحرمة ويكون الحكم كذلك فى سائر الرخص بالقياس أو بدلالة النص أو بالاجماع على عدم الفصل أجيب عن الأول بأن المعصية هى البغى والتمرد والاباق مثلا لا نفس السفر بل المعصية منفصلة عن السفر من كل وجه اذ قد يوجد بدونه كالباغى أو الآبق المقيم وقد يكون السفر مندوبا فتقطع المعصية كما إذا خرج غازيا فاستقبله الغير فقطع عليهم الطريق والنهى لمعنى منفصل عنه من كل وجه لا ينافى مشروعيته كالصلاة فى الأرض المغصوبة مع أن المشروع أصل فلان لا ينافى سببيته لحكم مع أن السبب وسيلة أولى وأيضا صفة القربة فى المشروع مقصوده بخلاف صفة الحل فى السبب لأنه وسيلة ومنافاة النهى لصفة القربة المبينة على الطلب والأمر أشد من منافاته لصفة الحل الثابت بمجرد الاباحة فالنهى لمعنى منفصل إذا لم يمنع صفة القربة عن المشروع فلان لا يمنع صفة الحل عن السبب أولى وهذا بخلاف السكر فانه حدث من شرب المسكر وهو حرام وعن الثانى بأن الاثم وعدمه لا يتعلق بنفس الاضطرار بل بالأكل فلابد فى الآية من تقدير فعل أى فمن اضطر فأكل ويكون ذلك الفعل هو العامل فى الحال أى فأكل حال كونه غير باغ ولا عاد فيجب أن يعتبر البغى والعداء فى الأكل الذى سبقت الآية لبيان حرمته وحله أى غير متجاوز فى الأكل قدر الحاجة على أن عاد مكرر للتأكيد أى غير طالب المحرم وهو يجد غيره ولا متجاوز قدر ما يسد الرمق ويدفع الهلاك أو غير متلذذ ولا متزود

لمعنى فى غيره من كل وجه بخلاف السكر لأنه عصيان بعينه) فلا يثبت بالسكر الحرام الرخص المنوطة بزوال العقل (وقوله تعالى غير باغ ولا عاد أى فأكل غير طالب ولا متجاوز حد سد الرمق) قد تمسك به الشافعى رحمه الله تعالى على عدم الرخصة لمن يسافر سفر المعصية فجعل قوله تعالى غير باغ حالا من قوله فمن اضطر ونحن نقول لا بد من تقدير قوله فأكل ثم نجعل قوله غير باغ حالا من أكل فمعناه غير طالب للميتة قصدا اليها ولا آكل الميتة تلذذا واقتضاء للشهوة بل يأكلها دافعا للضرورة ولا عاد حد ما يسد جوعته أو لا ينبغى أو

أن يتجاوز حد سد الرمق ولا يعدو أي لا يرفعها الجوعة أخرى (ومنها الخطأ) وهو أن يفعل فعلا من غير أن يقصده قصدا تاما كما إذا رمى صيدا فأصاب إنسانا فانه قصد الرمي لكن لم يقصد به الإنسان فوجد قصد غير تام (وهو يصلح عذرا في سقوط حق الله تعالى إذا حصل عن اجتهاد ويصلح شبهة في العقوبة حتى لا يأثم إثم القتل ولا يؤاخذ بحد ولا قصاص لأنه جزاء كامل فلا يجب على المعذور وليس بعذر في حقوق العباد حتى يجب ضمان العدوان لأنه ضمان مال لا جزاء فعل ويصلح) أي الخطأ (مخففا لما هو صلة لم تقابل مالا ووجبت بالفعل كالدية) إنما قال هذا لأن ما يجب بسبب المحل لا يكون الخطأ مخففا فيه كما ذكرنا في المتن لأنه ضمان

مال لا جزاء فعل (ويوجب الكفارة إذ لا ينفك عن ضرب تقصير فيصلح سببا لما هو دائر بين العبادة والعقوبة إذ هو جزاء قاصر) الضمير يرجع إلى ما هو دائر والمراد به الكفارة (ويقع طلاقه عندنا لا عند الشافعي رحمه الله تعالى لعدم الاختيار فصار كالنائم ولنا أن دوام العمل بالعقل بلا سهو وغفلة أمر لا يوقف عليه إلا بحرج فأقيم البلوغ مقامه لا مقام اليقظة والرضى فيما يبتنى عليهما كالبيع إذ لا حرج في دركهما) تقريره أن الأصل أن لا تعتبر الأعمال إلا وأن تكون صادرة عن العقل بلا سهو وغفلة وأما إذا كانت صادرة عن سهو وغفلة يجب أن لا تعتبر ولا يؤاخذ الإنسان بها لقوله تعالى ربنا لا تؤاخذنا ان نسينا أو أخطأنا ولأن السهو والغفلة مركوزان في الإنسان فيكونان عذرا لكن هذا أمر لا يوقف عليه إلا بالحرج فأقمنا البلوغ مقام دوام العقل من غير سهو وغفلة إقامة للدليل مقام المدلول فإن السهو والغفلة إنما يعرضان لنقصان العقل فإذا كمل العقل بكثرة التجارب عند البلوغ لا يقع السهو والغفلة إلا نادرا وكل عمل صدر عن العاقل البالغ اعتبر في جميع الأوقات صادرا عن العقل بلا سهو وغفلة ولم يعتبر أنه ربما يسهو في وقت ما وهذا معنى قوله أن دوام العمل بالعقل الخ وإنما لم نقم البلوغ مقام اليقظة حتى أبطلنا عبارات النائم وكذا لم نقم البلوغ مقام الرضى في التصرفات المبنية على الرضى كالبيع ونحوه إذ لا حرج في درك اليقظة والرضا ولا يحتاج إلى إقامة الدليل مقامهما فإن الأصل أن الأمور الخفية التي يتعذر الوقوف عليها تقام ما هو دليل عليها مقامها كالسفر مقام المشقة أما الأمور الظاهرة فلا وإنما ذكر اليقظة والرضى دفعا لشبهة الشافعي رحمه الله تعالى فإنه قال لو قام البلوغ مقام اعتدال العقل لوقع طلاق النائم ولقام البلوغ مقام الرضا فيما يعتمد على الرضا ثم عطف

أو غيره باغ على مضطر آخر ولا متجاوز سد الجوعة (قوله ومنها الخطأ وهو أن يفعل فعلا من غير أن يقصده قصدا تاما) وذلك أن تمام قصد الفعل بقصد محله وفي الخطأ يوجد قصد الفعل دون قصد المحل وهذا مراد من قال إنه فعل يصدر بلا قصد إليه عند مباشرة أمر مقصود سواه ويجوز المؤاخذة بالخطأ لقوله تعالى ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا فإنه لو لم يجز لم يكن للدعاء فائدة وعند المعتزلة لا يجوز لأن المؤاخذة إنما هي على الجناية وهي بالقصد والجواب أن ترك التثبت منه جناية وقصد بهذا الاعتبار جعل الخطأ من العوارض المكتسبة (قوله ويصلح) مخففا أي سببا للتخفيف فيما هو صلة واجبة بالفعل دون المحل كالدية في القتل الخطأ فإنها صلة لأنها لم تقابل بمال كالضمان ووجبت على الفعل دون المحل فوجبت على العاقلة في ثلاث سنين تخفيفا على الخاطئ. وقد صرح فخر الإسلام رحمه الله تعالى في بحث الإكراه بأن الدية ضمان المتلف والكفارة جزاء الفعل وصرح كثير من المحققين بأن الدية جزاء المحل دون الفعل بدليل أنه يتحد باتحاد المحل وقد مر تحقيق ذلك في بحث الصبي وعبارة فخر الإسلام رحمه الله تعالى ههنا أن الخطأ لما كان عذرا صلح سببا للتخفيف بالفعل فيما هو صلة لا تقابل مالا (قوله إذ لا ينفك) أي الخطأ عن ضرب تقصير وهو ترك التثبت والاحتياط فهو بأصل الفعل مباح وبترك التثبت محظور فيكون جناية قاصرة يصلح سببا لجزاء قاصر (قوله ويقع طلاقه) أي طلاق المخطئ كما إذا أراد أن يقول أنت جالس فقال أنت طالق وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يقع لأن الاعتبار بالكلام إنما هو بالقصد الصحيح وهو لا يوجد في المخطئ كالنائم وجوابه مذكور في الكتاب وفي قوله لا مقام اليقظة والرضى جواب عما يقال لو كان البلوغ من عقل قائما مقام القصد في الطلاق لوجب أن يصح طلاق النائم إقامة للبلوغ مقام القصد وأن يقوم البلوغ مقام الرضى في التصرفات المفتقرة إلى الرضى كالبيع والإجارة لأن الرضى أمر باطن كالقصد وحاصل الجواب أن السبب الظاهر إنما يقوم مقام الشيء إذا كان ذلك الشيء خفيا يعسر الوقوف عليه وعدم القصد وأهلية استعمال العقل في النائم معلوم بلا حرج وكذا وجود الرضى وعدمه لأن الرضا نهاية الاختيار بحيث يفضي أثره إلى الظاهر من ظهور البشاشة في الوجه ونحو ذلك ولما كان عدم القصد في النائم ووجود الرضى في غيره مما لا يعسر الوقوف عليه لم يحتج إلى إقامة الشيء مقامهما بل جعل الحكم متعلقا بحقيقتهما وهذا ظاهر لكن في قوله لا مقام اليقظة تسامح لأن المعترض يقول بإقامة البلوغ مقام القصد لا مقام اليقظة فإن انتفاء يقظة النائم أمر ظاهر ولأن الذي يحتاج إلى إثباته في أهلية الأحكام واعتبار الكلام هو العمل عن قصد وهو الأمر الباطن الذي يحتاج إلى إقامة شيء مقامه لا حقيقة اليقظة وكأنه عبر باليقظة عن القصد واستعمال العقل لما بينهما من الملابسة والمراد أن السبب الظاهر إنما يقام مقام الشيء عند خفاء وجوده وعدمه وعدم القصد في النائم مدرك بلا حرج وكذا عدم الرضى في المكره (قوله كالبيع) فإنه يعتمد القصد تصحيحا للكلام

على قوله ويقع طلاقه قوله (وإذا جرى البيع على لسانه) أى لسان الخاطىء (خطأ وصدقه خصمه يكون كبيع المكره وأما الذى من غيره فالاكراه) هذا هو القسم الثانى من العوارض المكتسبة (وهو اما ملجيء بان يكون بفوت النفس أو العضو وهذا معدم للرضا ومفسد للاختيار واما غير ملجيء بان يكون بحبس أو قيد أو ضرب وهذا معدم للرضا غير مفسد للاختيار والاكراه بهما لا ينافى الاهلية ولا الخطاب لأن المكره عليه ما فرض) كما إذا أكره على شرب الخمر بالقتل (أو مباح) كما إذا أكره على الافطار فى شهر رمضان (أو مرخص) كما إذا أكره على اجراء كلمة الكفر (أو حرام) كما إذا أكره على قتل مسلم بغير الحق (حتى يؤجر مرة ويأثم أخرى ولا الاختيار) أى لا ينافى الاختيار (لأنه حمل على اختيار الاهون واصل الشافعى فى ذلك أن الاكراه بغير حق ان كان عذرا شرعا يقطع الحكم عن فعل الفاعل لعدم اختياره) الاكراه عند الشافعى اما ان يكون بحق كالاكراه على الاسلام واما بغير حق ثم هذا اما أن يكون عذرا واما ان لا يكون واعلم انى أقمت لفظ الفاعل مقام المكره بالفتح ولفظ الحامل مقام المكره بالكسر لئلا يشتبه الفتح بالكسر (والعصمة تقتضى دفع الضرر بدون رضاه) أى رضا الفاعل (ثم ان أمكن نسبة الفعل إلى الحامل ينسب والا يبطل فتبطل الاقوال كلها) لأن نسبة الاقوال الى غير المتكلم باطل لأن الانسان لا يتكلم بلسان غيره (ويضمن الحامل الاموال) أى اذا أكرهه على اتلاف مال الغير لأن نسبة الاتلاف الى الحامل ممكن فيجعل الفاعل آلة للحامل العمل (وان لم يكن عذرا لا يقطع) أى الحكم عن فعل الفاعل (فيحد الزانى ويقتص القاتل مكرهين وانما يقتص الحامل بالتسبيب) جواب اشكال وهو انه لما لم تقطع نسبة الحكم عن فعل الفاعل يكون الفاعل هو القاتل فيجب أن يقتص هو ولا يقتص الحامل لكن القصاص يجب عليهما عند الشافعى رحمه الله تعالى فأجاب بان الحامل إنما يقتص بالتسبيب (وأن كان الاكراه حقا لا يقطع أيضا) أى الحكم عن فعل الفاعل (فيصح اسلام الحربى وبيع المديون ماله لقضاء الديون وطلاق المولى بعد المدة بالاكراه) متعلق بما ذكر وهو اسلام الحربى

ويعتمد الرضى لكونه مما يحتمل الفسخ بخلاف الطلاق فانه يبتنى على القصد دون الرضى فلو أراد أن يقول سبحان الله فجرى على لسانه بعت هذا الشيء منك بكذا وقبله المخاطب وصدقه فى أن البيع انما جرى على لسانه خطأ فهو كبيع المكره ينعقد نظرا إلى أصل الاختيار لأن الكلام صدر عنه باختياره أو باقامة البلوغ مقام القصد لكن يكون فاسدا غير نافذ لعدم الرضى حقيقة (قوله وأما الذى من غيره) أى القسم الثانى من العوارض المكتسبة وهو الذى يكون من غير المكلف هو الاكراه وهو حمل الغير على أن يفعل ما لا يرضاه ولا يختار مباشرته لو خلى ونفسه فيكون معدما للرضى لا للاختيار إذ الفعل يصدر عنه باختياره لكنه قد يفسد الاختيار بأن يجعله مستندا إلى اختيار آخر وقد لا يفسده بان يبقى الفاعل مستقلا فى قصده وحقيقة الاختيار هو القصد إلى مقدور متردد بين الوجود والعدم بترجيح أحد جانبيه على الآخر فان استقل الفاعل فى قصده فصحيح والا ففاسد وبهذا الاعتبار يكون الاكراه اما ملجئا بان يضطر الفاعل الى مباشرة الفعل خوفا من فوات النفس أو ما هو فى معناها كالعضو واما غير ملجيء بان يتمكن الفاعل من الصبر من غير فوات النفس أو العضو وهو سواء كان ملجئا أو غير ملجيء لا ينافى أهلية الوجوب ولا الخطاب بالاداء لبقاء الذمة والعقل والبلوغ ولان ما أكره عليه اما فرض أو مباح أو رخصة أو حرام وكل ذلك من آثار الخطاب حتى أنه يؤجر على ذلك الفعل المكره عليه مرة كما إذا كان فرضا كالاكراه بالقتل على شرب الخمر ويأثم مرة أخرى كما إذا كان حراما كالاكراه على قتل مسلم بغير حق أو يؤجر على الترك فى الحرام والرخصة ويأثم فى الفرض والمباح وكل من الأجر والاثم إنما يكون بعد تعلق الخطاب والمراد بالاباحة أنه يجوز له الفعل ولو تركه وصبر حتى قتل لم يأثم ولم يؤجر وبالرخصة أنه يجوز له الفعل لكن لو صبر حتى قتل يؤجر عملا بالعزيمة وبهذا يسقط الاعتراض بانه ان اريد بالاباحة أنه يجوز له الفعل ولو تركه وصبر حتى قتل لا يأثم فهو معنى الرخصة وان أريد أنه لو تركه يأثم وهو معنى الفرض وقال الامام البرغرى رحمه الله تعالى أن فعل المكره مباح كالقتل والزنا وفرض كشرب الخمر وأكل الميتة ومرخص له كاجراء كلمة الكفر والافطار واتلاف مال الغير ولعل فخر الإسلام رحمه الله تعالى إنما فرق بين كلمة الكفر والافطار للفرق بينهما قبل الاكراه حيث تسقط حرمة الافطار بالعذر كالسفر والمرض بخلاف حرمة كلمة الكفر فانها لا تسقط قبل الاكراه بحال (قوله ولا الاختيار) أى الاكراه لا ينافى الاختيار لأنه حمل للفاعل على أن يختار ما هو أهون عند الحامل وأرفق له ويحتمل أن يريد ما هو أيسر على الفاعل من القتل والضرب ونحو ذلك مما أكره به (قوله وأصل الشافعى) أى القاعدة التى قررها الشافعى رحمه الله تعالى فى باب الاكراه هو أن الاكراه اما أن يحرم الاقدام عليه وهو الاكراه بغير حق أو لا وهو الاكراه بحق والثانى لا يقطع الحكم عن فعل الفاعل كاكراه الحربى على الاسلام فيصح اسلامه بخلاف اكراه الذمى فانه ليس بحق لقوله عليه السلام اتركوهم وما يدينون والأول اما أن يكون عذرا شرعيا أو لا فان كان عذرا شرعيا بان يحل للفاعل على الاقدام على الفعل فهو يقطع الحكم عن فعل الفاعل سواء أكره على قول أو عمل لأن صحة القول بقصد المعنى وصحة

وطلاق المولى وبيع المديون ماله وهو مذهب الشافعي رحمه الله تعالى أن الزوج يجبر على الطلاق بعد مدة الإيلاء (لا الاسلام الذمي به أي) بالإكراه لأن إكراه الذمي على الإسلام ليس بحق فيبطل لما ذكرنا أنه يبطل الأقوال كلها (والإكراه بالقتل والحبس عنده سواء. وأصلنا إن الإكراه الملجئ لما أفسد الاختيار فإن عارض هذا الاختيار اختيار صحيح وهو اختيار الحامل يصير اختيار الفاعل كالمعدوم وهذا) أي صيرورة اختيار الفاعل كالمعدوم (لا يكون إلا بأن يصير الفاعل آلة للحامل فإن احتمل ذلك) أي كونه آلة له (ينسب إلى الحامل وإلا) أي وإن لم يحتمل كون الفاعل آلة للحامل (يبقى منسوبا إلى الفاعل فالأقوال كلها لا تحتمل ذلك) أي كون الفاعل آلة للحامل لما ذكرنا أن التكلم بلسان الغير يمتنع (فإن كانت) أي الأقوال (مما لا ينفسخ ولا يتوقف على الإختيار) كالطلاق والعتاق تنفذ لأنها) أي الأقوال التي لا تنفسخ (تنفذ مع الهزل وهو ينافي الإختيار أصلا والرضى بالحكم ومع خيار الشرط) عطف على قوله مع الهزل (وهو ينافي الإختيار أصلا) أي ينافي اختيار الحكم أصلا أما اختيار السبب فحاصل في الخيار فلأن تنفذ) أي الأقوال التي لا تنفسخ (بالإكراه وهو يفسد الإختيار أولى) وجه الأولوية أن في الهزل اختيار المباشرة والرضا بها ثابتان لكن اختيار الحكم والرضا به منتفيان أما الإكراه فالرضا بالسبب والحكم منتف فيه أما اختيار السبب فحاصل في الإكراه مع الفساد فإن كان الطلاق والعتاق واقعين في الهزل من غير اختيار الحكم والرضا به فوقوعهما في الإكراه مع فساد الاختيار أولى هذا ما قالوا ولكن يرد عليه أن اختيار السبب والرضا به حاصل في الهزل بدون الفساد وأما في الإكراه فلا رضا بالسبب أصلا واختيار السبب موجود مع الفساد فلا يلزم من الوقوع في الهزل الوقوع في الإكراه

الحكم باختياره والإكراه يفسد القصد والإختيار وأيضا نسبة الحكم إلى الفاعل بلا رضاه إلحاق الضرر به وهو غير جائز لأنه معصوم محترم الحقوق والعصمة تقتضي أن يدفع عنه الضرر بدون رضاه لئلا يفوت حقوقه بدون اختياره ثم إذا قطع الحكم عن الفاعل فإن أمكن نسبة الفعل إلى الحامل أي المكره كالإكراه على إتلاف مال الغير نسب إليه وإن لم يمكن بطل الفعل كالإكراه على الإقرار وسائر الأقوال وإن لم يكن عذرا شرعيا بأن لا يحل له إقدام على الفعل كما إذا أكره على القتل أو الزنا لا يقطع الحكم عن الفاعل حتى يجب القصاص والحد على القاتل والزاني مكرهين (قوله وطلاق المولى) بالضم اسم الفاعل من الإيلاء يعني لو أكره المولى على التطليق بعد مضي مدة الإيلاء فطلق وقع الطلاق لأنه يستحق التفريق بعد مضي المدة كامرأة العنين بعد الحول فإذا امتنع عن ذلك كان الإكراه حقا وأما قبل مضي المدة فالإكراه باطل فلا يقع الطلاق (قوله والاكراه بالقتل والحبس عنده) أي عند الشافعي رحمه الله تعالى سواء لأن في الحبس ضررا كالقتل والعصمة تقتضي دفع الضرر قال الامام محيي السنة الاكراه أن يخوفه بعقوبة تنال من بدنه لا طاقة له بها وكان المخوف ممن يمكن تحقيق ما يخوف بها فيدخل فيه القتل والضرب المبرح وقطع العضو وتخليد السجن لا إذهاب الجاه وإتلاف المال ونحو ذلك (قوله وصلنا) يعني أن الأصل المقرر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأصحابه أن الاكراه ان كان ملجئا وعارض اختيار الفاعل اختيار صحيح من الحامل فاما أن يكون المكره عليه من قبيل الأقوال أو من قبيل الأفعال فإن كان من قبيل الأقوال فإن كان مما لا ينفسخ كالطلاق كان نافذا وإلا كان فاسدا كالبيع والأقارير وإن كان من قبيل الأفعال فإن لم يحتمل كون الفاعل آلة للحامل كالزنا كان مقتصرا على الفاعل وإن احتمل فإن لزم من جعله آلة تبديل محل الجناية كان مقتصرا على الفاعل كإكراه المحرم على قتل الصيد وإن لم يلزم نسب إلى الحامل ابتداء كالاكراه على اتلاف المال أو النفس والمراد بالاكراه الملجئ ما يكون التخويف بالقتل دون الحبس أو الضرب ومعنى افساده الاختيار ان الانسان مجبول على حب حياته وذلك يحمله على الاقدام على ما أكره عليه فيفسد اختياره من هذا الوجه ومعنى كون الفاعل آلة أن الحامل يمكنه ايجاد الفعل المطلوب بنفسه فإذا حمل عليه غيره بوعيد التلف صار كأنه فعل بنفسه وان لم يمكنه مباشرة ذلك الفعل بنفسه يبقى مقصورا على الفاعل (قوله فالأقوال كلها لا تحتمل ذلك) يعني أن شيئا من الأقوال لا يحتمل كون الفاعل آلة للحامل عليه لامتناع التكلم بلسان الغير وأما ما يقال من أن كلام الرسول كلام المرسل فهو مجاز إذ العبرة بالتبليغ وهو قد يكون مشافهة وقد يكون بواسطة وذكر في الطريقة البرغرية أنه لا نظر إلى التكلم بلسان الغير لأنه ممتنع غير متصور وإنما النظر إلى المقصود من الكلام وإلى الحكم فمتى كان في وسعه تحصيل ذلك الحكم بنفسه يجعل ذلك الغير آلة له ومتى لم يكن في وسعه ذلك لم يجعل غيره آلة فالرجل قادر على تطليق امرأته واعتاق عبده فإذا وكل غيره يجعل فاعلا تقديرا واعتبارا بخلاف الحامل فإنه لا يقدر بنفسه على تطليق امرأة الغير واعتاق عبد الغير فلا يصح أن يجعل الفاعل آلة (قوله فلأن تنفذ بالإكراه وهو يفسد الاختيار أولى) يعني ان الاكراه دون الهزل وخيار الشرط في منع نفاذ التصرفات لأن كمال النفاذ

بصحة اختيار السبب والحكم والرضى بهما جميعا في كل من الهزل وخيار الشرط قد انتفى الاختيار والرضى في جانب الحكم وإن وجدا في جانب السبب وفي الإكراه لم ينتف الاختيار في السبب ولا في الحكم لكنه فسد والفاسد ثابت من وجه بخلاف المعدوم من كل وجه فانتفاء شرائط كمال النفاذ في الاكراه أقل فهو بالقبول أجدر والنفاذ فيه أظهر واعترض المصنف رحمه الله تعالى بأن ههنا أمورا أربعة هي اختيار السبب والحكم والرضى بهما ففي الهزل يوجد اختيار السبب والرضى به مع الصحة وينتفي اختيار الحكم والرضى به وفي الإكراه يوجد اختيار السبب والحكم مع الفساد وينتفي الرضى بهما ففي كل من الهزل والإكراه يوجد الإثنان من الأمور الأربعة لكن مع الصحة في الهزل ومع الفساد في الإكراه فلا يكون الإكراه أولى بالقبول والنفاذ والمصنف رحمه الله تعالى لم يتعرض لوجود اختيار الحكم في الإكراه ليتوهم غاية رجوحيته فيظهر قوة الإعتراض وعلى ما ذكرنا يمكن الجواب بأن في كل من الإكراه والهزل أمرين من الأمور الأربعة إلا أن الأمرين اللذين في الإكراه أقوى من جهة أن الحكم هو المقصود والسبب وسيلة إليه وأن الاختيار هو المعتبر في عامة الأحكام ونفاذ التصرفات والرضى قد يكون وقد لا يكون وفساد اختيار لا يوجب المرجوحية لأن الفاسد بمنزلة الصحيح فيما لا يحتمل الفسخ لأنه إذا انعقد ينفذ ولا يحتمل تخلف الحكم (قوله وإذا اتصل) أي الإكراه بقبول المال بأن أكرهت امرأة بوعيد تلف أو حبس على أن تقبل من زوجها الخلع على ألف درهم فقبلت ذلك منه وهي مدخول بها يقع الطلاق لأنه لم يتوقف إلا على القبول وقد وجد ولا يلزمها المال لأنه توقف على الرضا ولم يوجد كما إذا طلق الصغيرة فقبلت يقع الطلاق لوجود القبول ولا يلزمها المال لبطلان التزامها وإنما اشترط اتصال الإكراه بقبول المال أي أن يتحد محلهما بأن تكره المرأة لأنه لو أكره على تطليق امرأته على مال يقع الطلاق لأن الإكراه لا يمنع الطلاق ويلزمها المال لأنها التزمت المال طائعة بإزاء ما سلم لها من البينونة أما إذا اتصل الهزل بقبول المال فيصح التطليق لكن يتوقف وقوع الطلاق على التزام المرأة المال وعلى الرضا به فإن التزمته وقع الطلاق ولزم المال وإلا فلا طلاق ولا مال وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يقع الطـــلاق ويلزمها المال من غير توقف على الرضا وجه قول أبي حنيفة رحمه الله أنه قد تحقق في الهزل الرضا بالسبب دون الحكم فيصح التزام المال موقوفا على تمام الرضا بمنزلة خيار الشرط في جانب الزوجة فإنه لما دخل على الحكم فقط لم يمنع وجود الرضا بالسبب بل بالحكم فيتوقف وجود الحكم أعني وقوع الطلاق ولزوم المال على الرضا بالحكم فإن وجد ثبت وإلا فلا وإنما قال في جانبها لأن الخلع من جانب الزوج يمين فلا يقبل خيار الشرط ووجه قولهما أن الهزل يعدم الرضا والاختيار في الحكم دون السبب فيصح إيجاب المال بوجود الرضا في السبب وتحقيقه أن ما يدخل على الحكم دون السبب فهو لا يؤثر في الخلع بالمنع كشرط الخيار لأن أثره في المنع ولم يؤثر في أحد الحكمين وهو الطلاق بالمنع فلا يؤثر في الآخر وهو لزوم المال لأنه تابع فيقع الطلاق ويلزم لزومه وما يدخل على السبب كالاكراه يؤثر بالمنع في المال دون الطلاق لأن المال في الخلع لا يجب إلا بالذكر فيه كالثمن في البيع فلا بد له من صحة الإيجاب لثبوت الثمن والداخل على السبب كالاكراه يمنع الإيجاب في البيع فكذا في الخلع والداخل على الحكم لا يمنعه في البيع لكن يمنع اللزوم وهنا لا يمنع اللزوم لأن الطلاق مقصود والمال تبع فحيث لم يمنع لزوم المتبوع لم يمنع لزوم التابع لان حكم التابع يؤخذ من المتبوع أبدا (قوله وإن كانت) أي الأقوال مما ينفسخ ويتوقف على الرضا تنعقد فاسدة أما الإنعقاد فلصدورها عن أهلها في محلها وأما الفساد فلان الرضا شرط النفاذ فلو أجاز التصرف بعد زوال الإكراه صريحا أو دلالة صح لزوال المعنى المفسد ثم الاكراه الملجىء كالاكراه بالقتل وغير الملجىء كالاكراه بالضرب سواء فيما ينفسخ ويتوقف على الرضا لان الرضا منتف في النوعين فينتفي النفاذ والنظر في حد الاكراه من الضرب أو الحبس مفروض إلى رأي الحاكم (قوله وكذا) أي مثـل

(وإذا اتصل بقبول المال) أي إذا اتصل الاكراه بقبول المال في الطلاق (يقع الطلاق بلا مال لأنه) أي الإكراه (بعدم الرضا بالسبب والحكم فكأن المال لم يوجد فلم يتوقف الطلاق عليه) أي على المال (كما في خلع الصغيرة) فانه يقع الطلاق فيه بلا مال (بخلاف الهزل أما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلان الرضا بالسبب ثابت) أي في الهزل (دون الحكم فيصح إيجاب المال فيتوقف الطلاق عليـه) أي على المال في الخلع بطريق الهزل (كما في خيار الشرط في جانبها) أي إذا خالعها بشرط الخيار لها فيتوقف الطلاق على قبولها المال وإنما قال في جانبها لأن شرط الخيار في جانب الزوج لا يصح في الخلع لما عرف أن الخلع يمين في حقـه معاوضه في حقها (وأما عندهما فالهزل لا يؤثر في بدل الخلع فيجب وإن كانت مما ينفسخ ويتوقف على الرضا كالبيع والإجارة تفسد والملجىء وغيره هنا سواء لعدم الرضا وكذا الأقارير كلها لقيام الدليل على عدم المخبر به

التصرفات التي لا تنفسخ الاقارير كلها من الماليات وغيرها فى أنها تفسد بالاكراه الملجىء وغير الملجىء لأن الاقرار خبر يتمثل بين الصدق والكذب وإنما يوجب الحقوق باعتبار رجحان جانب الصدق أى وجود المخبر به فاذا تحقق الاكراه وعدم الرضى وهو دليل على الكذب أى عدم وجود المخبر به لم تثبت الحقوق فان قيل الاكراه يعارضه أن الصدق هو الأصل فى المؤمن ووجود المخبر به هو المفهوم من الكلام فلا يقوم دليل على عدم المخبر به قلنا المعارضة انما تنفى المدلول لا الدليل فغاية مافى الباب أنه لا يبقى رجحان لجانب الصدق أو الكذب فلا تثبت الحقوق بالشك (قوله والأفعال منها مالا يحتمل ذلك أى كون الفاعل آلة للحامل) ومنها مايحتمل فالأول يقتصر على الفاعل وذلك مثل الاكل والشرب حتى لا يرجع إلى الحامل شىء من أحكامهما المتعلقة بهما من حيث أنهما أكل أوشرب كما إذا أكره صائم صائما على الافطار فانه يبطل صوم الفاعل لا الحامل وأما مايتعلق بذلك من حيث أنه اتلاف كما إذا أكرهه على أكل مال الغير فقد اختلفت الروايات فى ان الضمان على الفاعل أو على الحامل وكذا فى الزنا لو أكرهه عليه كان العقر على الزانى لكن لو أتلفت الجارية بذلك ينبغى أن يكون الضمان على الحامل أى المكره والثانى وهو مايحتمل كون الفاعل آلة للحامل قسمان لأنه اما أن يلزم من جعله آلة تبديل محل الجناية أولا أما القسم الأول فيقتصر على الفاعل ولا يتعلق بالحامل إذ لو نسب إلى الحامل وجعل الفاعل بمنزلة الآلة عاد على موضعه بالنقض لأن تبديل محل الجناية يستلزم مخالفة الحامل لأنه انما حمله بالإكراه على الجناية فى ذلك المحل ومخالفة الحامل تستلزم بطلان الإكراه لأنه عبارة عن حمل الغير على مايريده الحامل ويرضاه على خلاف رضا الفاعل وهو فعل معين فى محل معين فإذا فعل غيره كان طائعا بالضرورة لا مكرها وأورد فخر الإسلام رحمه الله لذلك مثالين لأن تبديل محل الجناية قد لا يستلزم تبديل ذات الفعل وقد يستلزمه فالأول كما إذا أكره محرم محرما على قتل صيد فقتله يقتصر على الفاعل لأن الحامل انما أكرهه على الجناية على احرام نفسه فلو جعل الفاعل آلة للحامل لزم الجناية على احرام الحامل لا احرام الفاعل فلم يكن آتيا بما أكرهه عليه فلا يتحقق الاكراه فان قيل الاقتصار على الفاعل ينبغى أن يكون فى حق الاثم فقط دون الجزاء إذ الكفارة تجب فى الصورة المذكورة على كل من الفاعل والحامل قلنا الفعل ههنا هو قتل الصيد باليد والكفارة المترتبة على ذلك مقتصرة على الفاعل وأما الكفارة الواجبة على الحامل فانما هى مترتبة على قتل الصيد باكراه الغير عليه كما فى الدلالة عليه أو الإشارة إليه وتحقيق ذلك ان موجب الكفارة هو الجناية على الاحرام وكل من الفاعل والحامل جان على احرام نفسه أما الفاعل فبقتل الصيد بيده وأما الحامل فباكراه الغير عليه فالفعل الذى هو القتل باليد لم يتجاوز الفاعل فى حق ما وجب به من الجزاء. والثانى وهو مايكون تبديل محل الجناية مستلزما لتبديل ذات الفعل كما إذا أكره الغير على بيع الشىء وتسليمه فيقتصر التسليم على الفاعل إذ لو نسب إلى الحامل وجعل الفاعل آلة لزم التبديل فى محل التسليم بان يصير مغصوبا لأن التسليم من جهة الحامل يكون تصرفا فى ملك الغير على سبيل الاستيلاء. فيصير البيع والتسليم غصبا أما إذا نسب التسليم إلى الفاعل وجعل متمما للعقد حتى ان المشترى يملك المبيع ملكا فاسدا لانعقاد البيع وعدم نفاذه فلا يلزم ذلك وقد يقال أن الفعل فى المثالين المذكورين ليس مما يحتمل كون الفاعل آلة إذ لا يصح ان يجعل الشخص آلة للغير فى القتل من حيث أنه جناية ولا فى التسليم من حيث أنه اتمام للعقد لأنه لا يقدر أحد على الجناية على احرام الغير ولا على تملك مال الغير واتمام تصرفه وماذكره فخر الإسلام رحمه الله تعالى من أنه لو جعل آلة لتبدل محل الجناية معناه أنه وان لم يحتمل ذلك لكن لو فرض لبطل الإكراه والجواب ان المراد باحتمال الفعل كون الفاعل آلة أنه يحتمل ذلك فى نفسه وبالنظر إلى صورته ولا خفاء فى ان الفاعل فى القتل والتسليم يصلح أن يكون آلة بمنزلة السيف والطرف وإنما يمتنع ذلك من حيث اعتبار الجناية واتمام التصرف وهو أمر زائد على نفس الفعل

والافعال منها مالا يحتمل ذلك) أى كون الفاعل آلة للحامل (كالاكل والشرب والزنا فيقتصر على الفاعل منها مايحتمل فان لزم من جعله آلة تبديل محل الجناية فيقتصر عليه أيضا لأن فى تبديل المحل مخالفة الحامل وفيها بطلان الاكراه كاكراه المحرم على قتل الصيد لأنه انما حمله على الجناية على احرامه ولو جعل آلة يصير المحل احرام الحامل وكما اكره على البيع والتسليم فالتسليم يقتصر عليه لأنه أكرهه على تسليم المبيع ولو جعل آلة يصير تسليم المغصوب ويتبدل ذات الفعل أيضا) فان البيع حينئذ يصير غصبا

يحتمله) فالحاصل أن الاعتاق تصرف قولى لكنه اتلاف نفى المعنى الأول لم يجعل آلة فيعتق على الفاعل وفى المعنى الثانى وهو الاتلاف يجعل آلة فيضمن الحامل فهذا معنى قوله (لكن الاتلاف فعل يحتمل فينتقل إلى الحامل فيضمن ويكون الولاء للفاعل) لأنه من حيث أنه اعتاق يقتصر على الفاعل (وان لم يلزمه منه التبديل) أى وإن لم يلزم من جعله آلة تبديل محل الجناية (يجعل آلة كاتلاف المال والنفس فيصير كانه ضربه عليه وأتلفه فيخرج الفاعل من البين فيضاف إلى الحامل ابتداء فوجب الجناية عليه فقط) أى على الحامل فان كان عمدا يقتص هو فقط (لكن فى الاثم لايمكن جعله آية لانه أكرهه بالجناية على دينه ولو جعل آلة لتبدل محل الجناية فيأثم كل منهما والحرمات أنواع حرمة لاتسقط بالاكراه ولا تدخلها الرخصة كالقتل والجرح والزنا لأن دليل الرخصة خوف الهلاك وهما فى ذلك سواء) أى القاتل والمقتول وإذا كان سواء لايحل للفاعل قتل غيره ليخلص نفسه (وكذا جرح الغير) أى إذا اكره على جرح الغير بالقتل لايحل له الجرح (لاجرح نفسه حتى لو اكره على قطع يده بالقتل حل له لأن حرمة نفسه فوق حرمة يده ولا كذلك بالنسبة الى الغير والزنا

(قوله والاعتاق وإن كان لايحتمل ذلك) يعنى أن من التصرفات ما يتضمن معنيين يمكن نسبة أحدهما إلى الغير وكون الفاعل آلة ولا يمكن ذلك فى الآخر كما إذا اكره الغير على اعتاق عبده من حيث أنه قول وتكلم بالصيغة ينسب إلى الفاعل إذ لايحتمل كون الفاعل آلة فيصح العتق لكونه صادرا عن المالك ومن حيث أنه إتلاف للمال ينسب إلى الحامل ويجعل الفاعل آلة لأن الإتلاف يحتمل ذلك بخلاف الأقوال فيجب للفاعل على الحامل قيمة العبد موسرا كان أو معسرا ويكون الولاء للفاعل لأنه بالاعتاق وهو مقتصر على الفاعل ولا يمتنع ثبوت الولاء لغير من وجب عليه الضمان كما فى الرجوع عن الشهادة على العتق ثم لايخفى أن ايراد هذا الكلام من غير هذا المقام أنسب (قوله وإن لم يلزم منه) هذا هو القسم الثانى وهو الذى لايلزم من جعل الفاعل آلة تبديل محل الجناية كاتلاف المال والنفس وحكمه أن يضاف الحكم إلى الحامل ابتداء لا نقلا من الفاعل إليه على ماذهب إليه بعض المشايخ فوجب الجناية من ضمان المال والقصاص والدية والكفارة يجب على الحامل ابتداء فلو أكرهه على رمى صيد فاصاب انسانا فالدية على عاقلة الحامل والكفارة عليه ولو أكرهه على قتل الغير عمدا فعند زفر رحمه الله تعالى القصاص على الفاعل لأنه قتل لاحياء نفسه عمدا وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى لاقصاص على أحد بل الواجب الدية على الحامل فى ماله فى ثلاث سنين لأن القصاص إنما هو بمباشرة جناية تامة وقد عدمت فى كل من الحامل والفاعل لبقاء الاثم فى حق الآخر وعند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى القصاص على الحامل فقط لأن الانسان مجبول على حب الحياة فيقدم على مايتوصل به إلى بقاء الحياة بقضية الطبع بمنزلة آلة لا اختيار لها كالسيف فى يد القاتل فيضاف الفعل إلى الحامل وأما فى حق الاثم فالفاعل لايصلح آلة لأنه لايمكن لأحد أن يجنى على دين غيره ويكتسب الاثم لغيره لأنه قصد القلب ولا يتصور القصد بقلب الغير كما لايتصور التكلم بلسان الغير ولو فرضناه آلة يلزم تبدل محل الجناية حينئذ تكون على دين الحامل وهو لم يأمر الفاعل بذلك فينتفى الإكراه وإذا لم يمكن جعله آلة لزم نسبة الاثم إلى كل من الحامل والفاعل أما الحامل فلقصده قتل نفس محترمة وأما الفاعل فلاطاعته المخلوق فى معصية الخالق وايثاره نفسه على من هو مثله وتحقيقه موت المقتول بما فى وسعه وفى هذا الكلام تصريح بأن لزوم تبدل محل الجناية على تقدير جعل الفاعل آلة مفروض فيما لايحتمل كون الفاعل آلة ولو ذهبنا إلى أن نفس القتل يحتمل ذلك لم يكن لقوله لكن فى الاثم لايمكن جعله آلة معنى لأن المعتبر فى الاحتمال وعدمه هو نفس الفعل (قوله والحرمات أنواع) مامر كان حكم الأفعال المكره عليها فى أنها بمن تتعلق وإلى من تنسب وهذا بيان الاقدام عند الاكراه على الأفعال التى لايجوز الاقدام عليها عند الاختيار فى أنه يكون حراما أو مباحا أو مرخصا فيه فالحرمات اما أن تحتمل السقوط أو لا والثانى اما أن تحتمل الرخصة أو لا فهى بهذا الاعتبار ثلاثة أنواع نوع لايحتمل السقوط ولا الرخصة ونوع يحتمل السقوط ونوع يحتمل الرخصة فقط والثالث إما أن يكون فى حقوق الله تعالى أو فى حقوق العباد وحقوق الله تعالى اما أن تحتمل السقوط أو لا ولكل من هذه الأقسام حكم مبين فى الكتاب (قوله والزنا) يعنى زنا الرجل بالمرأة لأنه الزانى حقيقة وإنما المرأة ممكنة من الزنا فزناها من قبيل مايحتمل الرخصة (قوله لأن حرمة نفسه فوق حرمة يده) إذ فى فوات النفس فوات اليد من غير عكس هذا بالنسبة إلى صاحبها وأما بالنسبة إلى الغير فليس حرمة النفس فوق حرمة اليد لكن ليس حرمة يد غيره فوق حرمة ذلك الغير حتى لو أكرهه بالقتل على قطع يد الغير لم يحل ذلك للفاعل ولو فعل كان آثما كما فى الاكراه على القتل لأن طرف المؤمن فى الحرمة بمنزلة نفسه فى حق الغير حتى لايحل للمضطر قطع طرف الغير ليأكله وأما إلحاق الاطراف بالأموال فانما هو فى حق صاحبها لا فى حق الغير فان الناس يبذلون أموالهم صيانة لنفس الغير ولا يبذلون أطرافهم لذلك (قوله

والزنا قتل معنى)فان ولد الزنا بمنزلة الهالك فان انقطاع نسبه من الغير هلاك فان أكره على الزنا لايحل له الزنا (وحرمة تسقط كالميتة والخمر والخنزير فالاكراه الملجىء يبيحها لأن الاستثناء من الحرمة حل) وهو قوله تعالى وقد فصل لكم ما حرم عليكم الا ما اضطررتم اليه (حتى ان امتنع أثم لا غير الملجىء)أي لا يبيحها غير الملجىء لعدم الضرورة (وحرمة لا تسقط لكن تحتمل الرخصة وهي اما من حقوق الله التي لا تحتمل السقوط أبدا كاجراء كلمة الكفر فان الايمان لا يحتمل السقوط أبدا وأما في حقوقه تعالى التي تحتمل السقوط في الجملة كالعبادات فيرخص بالملجىء وإن صبر صار شهيدا وقد مر في فصل الرخصة وزنا المرأة من هذا القسم إذ ليس فيه معنى قطع النسب بخلاف زناه) أي إذا أكرهت المرأة على الزنا بالملجىء رخص لها فان حرمة الزنا عليها حق الله تعالى وليس من باب الاكراه على قتل النفس إذ في زنا المرأة ليس قطع النسب إذ لا نسب من المرأة فلا يكون بمنزلة قتل النفس بخلاف زنا الرجل فانه بمنزلة القتل لأنه قطع النسب (ولما رخص زناها بالملجىء لا تحد بغير الملجىء للشبهة ويحد هو)أي إذا أكرهت المرأة على الزنا بالملجىء يكون زناها مرخصا فينبغي أنها ان زنت بالإكراه بغير الملجىء يكون في زناها شبهة الرخصة فلا تحد واما الرجل فزناه لا يرخص بالملجىء فان زنى بغير الملجىء يحد لعدم شبهة الرخصة (وأما في حقوق العباد كاتلاف مال المسلم وحكمه

والزنا قتل) أما من جهة أن من لا نسب له بمنزلة الميت وأما من جهة أنه لا تجب النفقة على الزاني لعدم النسب ولا على المرأة لعجزها عن ذلك فيهلك الولد والولد في صورة كون المرأة متزوجة وإن كان ينسب إلى الفراش وتجب نفقته على الزوج إلا أن الزوج ربما ينفي مثل هذا النسب فيهلك الولد (قوله والاكراه الملجىء يبيحها) أي يبيح المحرمات حرمة تحتمل السقوط لأنه قد استثنى عن تحريم الميتة ونحوها حالة الاضطرار بمعنى أنه لا تثبت الحرمة فيها فتبقى الاباحة الأصلية ضرورة والاكراه الملجىء بخوف تلف النفس أو العضو نوع من الاضطرار وان اختص الإضطرار بالمخمصة تثبت بالاكراه بدلالة النص لما فيه من خوف فوات النفس أو العضو فلو امتنع المكره عن أكل الميتة ونحوها حتى قتل كان آثما إن كان عالما بسقوط الحرمة وإن لم يعلم فيرجى أن لا يكون آثما كذا في المبسوط وأما الاكراه الغير الملجىء فلا يبيح المحرمات لعدم الاضطرار لكنه يورث الشبهة حتى لو شرب الخمر بالاكراه الغير الملجىء لا يحد (قوله وحرمة لا تسقط)هذا هو النوع الثالث من أنواع الحرمة وهي حرمة لا تحتمل السقوط بمعنى أنه لا يحل متعلقها قط لكن قد يرخص للعبد في فعله مع بقاء الحرمة وهي اما في حقوق الله تعالى أو في حقوق العباد بمعنى أن الحرام قد يكون بترك حق من حقوق الله تعالى غير محتمل للسقوط كالايمان أو محتمل له كالصلاة وقد يكون بترك حق من حقوق العباد كعدم التعرض لمال المسلم فالاكراه على اجراء كلمة الكفر على اللسان اكراه على حرام لا تسقط حرمته وهو ترك الإيمان الذي هو حق من حقوق الله تعالى غير محتمل للسقوط بحال وذلك لأن الكفر حرام صورة ومعنى حرمة مؤبدة واجراء كلمة الكفر كفر صورة إذ الأحكام متعلقة بالظاهر فيكون حراما أبدا إلا أن الشارع رخص فيه بشرط اطمئنان القلب بالايمان بقوله تعالى الا من أكره وقلبه مطمئن بالايمان والاكراه على ترك الصلاة إكراه على حرام لا يحتمل السقوط لأن حرمة ترك الصلاة ممن هو أهل للوجوب مؤبدة لا تسقط بحال لكن الصلاة حق من حقوق الله تعالى محتمل للسقوط في الجملة بالاعذار وكذا الصوم والحج ونحو ذلك من العبادات (قوله وزنا المرأة من هذا القسم) يعني إذا أكرهت المرأة على الزنا فتمكينها من الزنا حرام حرمة مؤبدة هي من حقوق الله تعالى المحتملة للسقوط فان حرمة الزنا حق الله فرخص للمرأة مع بقاء الحرمة في الإكراه الملجىء ولا يرخص في غير الملجىء لكن يسقط الحد للشبهة وفي كون حرمة الزنا مما يحتمل السقوط نظر فالأولى أن يراد بقوله وزنا المرأة من هذا القسم أن حرمته من قبيل الحرمة التي لا تسقط لكن تحتمل الرخصة ثم لا يخفى أن قوله وهي أي تلك الحرمة اما في حقوق الله تعالى الخ مشعر بأن تلك الحقوق تغاير تلك الحرمة ومتعلقاتها فان الحرام هو اجراء كلمة الكفر وحق الله تعالى هو الإيمان وفي العبادات الحرام هو ترك الصلاة مثلا وحق الله تعالى هي الصلاة فيكون في قوله فان حرمة الزنا عليها حق الله تعالى تسامح والتحقيق أن العصمة من الزنا حق الله تعالى وتركها حرام حرمة لا تسقط أبدا لكن تحتمل الرخصة (قوله ويحد هو) أي يحد الرجل المكره على الزنا إكراها غير ملجىء لأن الإكراه الملجىء لا يكون رخصة في حقه كما في حق المرأة حتى يكون غير الملجىء شبهة رخصة نعم لا يحد الرجل في الإكراه الملجىء استحسانا لأن الحد للزجر ولا حاجة اليه عند الإكراه لأنه كان منزجرا إلى حين خوف فوات النفس أو العضو فالإقدام عليه رفع لذلك لا لاقضاء للشهوة وانتشار الآلة لا يدل على الطواعية لأنه قد يكون طبعا بالفحولة المركبة في الرجال (قوله وأما في حقوق العباد) عطف على قوله أما في حقوق الله تعالى فاتلاف مال المسلم حرام حرمة هي من حقوق العباد لأن عصمة المال ووجوب عدم اتلافه حق للعباد والحرمة متعلقة بترك العصمة كما ذكر في حرمة اجراء كلمة الكفر ان الإيمان حق الله تعالى ومعنى كون الحرمة فيه انها متعلقة بتركه وتلك الحرمة أعني حرمة اتلاف

مال المسلم لا تسقط بحال لأنه ظلم وحرمة الظلم مؤبدة لكنها تحتمل الرخصة حتى لو أكره على اتلاف مال المسلم اكراها ملجئا رخص فيه لأن حرمة النفس فوق حرمة المال لأنه مهان مبتذل ربما يجعله صاحبه صيانة لنفس الغير أو طرفه لكن اتلاف مال المسلم فى نفسه ظلم و بالاكراه لا تزول عصمة المال فى حق صاحبه لبقاء حاجته اليه فيكون اتلافه وان رخص فيه باقيا على الحرمة فان صبر على القتل كان شهيدا لأنه بذل نفسه لدفع الظلم كما إذا امتنع عن ترك الفرائض من العبادات حتى قتل الا أنه لما لم يكن فى معنى العبادات من كل وجه بناء على أن الامتناع عن الترك فيهما من باب اعزاز الدين قيدوا الحكم بالاستثناء فقالوا كان شهيدا ان شاء الله تعالى ولما كانت الحرمة التى لا تسقط لكن تحتمل الرخصة فى حقوق العباد مثلها فى حقوق الله تعالى المحتملة للسقوط وحقوقه الغير المحتملة له قال وحكمه حكم أخويه بمعنى أن حكم هذا القسم حكم القسمين السابقين اللذين هما قسمان لهذا القسم وبهذا يظهر ان فى قوله المراد بأخويه حرمة لا تحتمل السقوط وحرمة تحتمله لكن لم تسقط وهما حق الله تعالى تسامحا لأن احتمال السقوط وعدمه فى القسمين السابقين إنما هو صفة الحقوق لا صفة الحرمة نفسها وذلك كالايمان والصلاة فان حرمة تركهما لا تسقط أصلا لكن نفس الصلاة تحتمل السقوط فى الجملة بالاعذار بخلاف الايمان (قوله ويجب الضمان) أى يجب على من أكره غيره على اتلاف مال المسلم ضمان ما أتلف لأن المال معصوم حقا لصاحبه فلا يسقط بحال وهذا الحكم معلوم مما سبق أن فى صورة الاكراه على اتلاف مال المسلم أو نفسه ينسب الفعل الى نفس الحامل ويجعل الفاعل آلة الا أن فى ذكره ههنا تصريحا بالمقصود وختما للكتاب على لفظ وجود العصمة عصمنا الله تعالى بعونه الكريم عن اتباع الهوى ووفقنا الله تعالى بلطفه العميم لسلوك طريق الهدى انه ولى العصمة والتوفيق ومنه الهداية الى سواء الطريق وقد اتفق صبيحة يوم الاثنين التاسع والعشرين من ذى القعدة سنة ثمان وخمسين وسبعمائة أحسن الله تعالى العقبى فى اختتامها وأجرى الخيرات فيما بقى من شهورها وأيامها فراغ بنان البيان وأسنان الأقلام عن نظم ما جمعت من الفرائد ورقم ما سمعت من الفوائد وضبط ما ركبت له مطايا الفكر فى ظما الهواجر واقتحمت له موارد السهر فى ظلم الدياجر وودعت فى بغيته حبيب الدعة ولذيذ الكرى وعند الصباح يحمد القوم السرى، والحمد لله على نعمه العظام ومنحه الجسام والصلاة والسلام على نبيه محمد وآله وأصحابه البررة الكرام.

حكم أخويه) أى فى أنه يرخص بالملجىء وان صبر صار شهيدا والمراد بأخويه حرمة لا تحتمل السقوط وحرمة تحتمل السقوط لكنها لم تسقط وهما حق الله تعالى (ويجب الضمان لوجود العصمة) والله ولى العصمة والتوفيق وبيده أزمة التحقيق

(تم)

تم بحمد الله تعالى طبع شرح التلويح للعلامة سعد الدين التفتازانى على شرح التوضيح لمتن التنقيح للامام صدر الشريعة عبيد الله بن مسعود البخارى فى أصول الفقه وقد جعل التوضيح مع التنقيح بالهامش.

وقد بذلنا غاية الجهد فى تصحيحه وقابلناه على عدة نسخ ؟

مطبعة محمد على صبيح وأولاده بالأزهر

١٣٧٧ هـ — ١٩٥٧ م

فهرست الجزء الثاني من التوضيح مع التلويح

صحيفة

﴿ تم الفهرست ﴾